



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 103/2020 – São Paulo, quinta-feira, 11 de junho de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787829-77.2019.4.03.9999
APELANTE: ANTONIO MARCOS ROSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MARCOS ROSA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001162-54.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GAM TRANSPORTES R.P. S/A
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5029090-49.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FIRE TRANSPORTE LTDA
Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009818-69.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: MARIANE LATORRE FRANCO SO LIMA - SP328983-A
APELADO: SYLVIO TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: ISID ROSSI CHRISTOPHE - SP54684-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Em virtude da mudança dos patronos da parte, id 133634119.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. CITAÇÃO. ENDEREÇO INCOMPLETO. RAZOABILIDADE E EFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. OFENSA À LEGALIDADE. RESPEITO AO MÉRITO ADMINISTRATIVO.

1. A apelante instaurou processo disciplinar em face do apelado com base na representação do Sr. Jadson Passos Santana (ID 8091480, fl. 5), que realizou o contrato de prestação de serviços advocatícios com o profissional Moyses Linhares de Oliveira, tendo, também, como outorgado o ora apelado (ID 8091480, fls. 8/11).
2. Diante da representação o apelado foi citado para o oferecimento de esclarecimentos preliminares em três endereços: Rua Petrória, 749, Vila Formosa; Rua Miquelina, 480, Vila Camilópolis; Rua Ragueb Chohfi, 441, Jardim Três Marias (ID 8091480, fls. 21, 25, 29, respectivamente). Todas as tentativas foram falhas, razão pela qual foi realizada a notificação por edital, com posterior decretação de revelia do apelado e nomeação de defensor dativo.
3. No endereço da Rua Petrória, 749, indicado na peça inaugural destes autos e na primeira notificação realizada pela OAB, consta insuficiência em relação à indicação do número da sala. Conforme estabelecido pelo r. Juízo a quo, Dr. Marcio Martins de Oliveira, o apontamento constante no AR de ausência do número dessa seria o suficiente a respaldar diligências e nova intimação, sendo indevida a citação por edital.
4. Ainda que tenham sido realizadas outras tentativas de notificação, em endereços diversos, verifica-se que foge ao princípio da eficiência e da razoabilidade a inexistência de qualquer tentativa de averiguação acerca da sala correta no primeiro destino indicado, visto que a mera complementação desta informação permitiria a pronta citação do apelado.
5. A imputação de sanção administrativa ao apelado, sem sua regular notificação e com base em um conjunto probatório insuficiente e não submetido ao contraditório, fere o princípio da legalidade. Assim, a decisão impugnada não desrespeita a discricionariedade e o mérito administrativo.
6. Apelação improvida.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

A apelante instaurou processo disciplinar em face do apelado com base na representação do Sr. Jadson Passos Santana (ID 8091480, fl. 5), que realizou o contrato de prestação de serviços advocatícios com o profissional Moyses Linhares de Oliveira, tendo, também, como outorgado o ora apelado (ID 8091480, fls. 8/11).

No contrato restou estabelecido o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para que o Sr. Moyses de Oliveira e apelado atuassem em causa de divórcio. No entanto, o suposto patrono recebeu o dinheiro e deixou de atender os chamados de seu cliente, além de não ter interposto recurso processual cabível no processo cível.

Diante da representação o apelado foi citado para o oferecimento de esclarecimentos preliminares em três endereços: Rua Petrória, 749, Vila Formosa; Rua Miquelina, 480, Vila Camilópolis; Rua Ragueb Chohfi, 441, Jardim Três Marias (ID 8091480, fls. 21, 25, 29, respectivamente). Todas as tentativas foram falhas, razão pela qual foi realizada a notificação por edital, com posterior decretação de revelia do apelado e nomeação de defensor dativo.

No endereço da Rua Petrória, 749, indicado na peça inaugural destes autos e na primeira notificação realizada pela OAB, consta insuficiência em relação à indicação do número da sala. Conforme estabelecido pelo r. Juízo a quo, Dr. Marcio Martins de Oliveira, o apontamento constante no AR de ausência do número dessa seria o suficiente a respaldar diligências e nova intimação, sendo indevida a citação por edital.

Ainda que tenham sido realizadas outras tentativas de notificação, em endereços diversos, verifica-se que foge ao princípio da eficiência e da razoabilidade a inexistência de qualquer tentativa de averiguação acerca da sala correta no primeiro destino indicado, visto que a mera complementação desta informação permitiria a pronta citação do apelado.

Ainda conforme a r. sentença, foi cominada a sanção sob o fundamento de que trabalharia juntamente com o Sr. Moyses Linhares de Oliveira, na qualidade de advogado e estagiário, afirmação baseada no contrato juntado pelo Sr. Jadson Passos Santana. Tal contrato, no entanto, não foi assinado pelo impetrante, inexistindo comprovação, no processo administrativo, de sua ciência ou de que laboraria como o Sr. Moyses Linhares de Oliveira. Não obstante, verifico que em sua representação, o Sr. Jadson Passos Santana não se refere ao impetrante, mas apenas ao Sr. Moyses Linhares de Oliveira, pelo que concluo que a sanção administrativa foi imposta de modo ilegal, ante a ausência de conjunto probatório suficiente para tanto.

Mesmo no parecer de membro do Conselho disciplinar da OAB foi aventado o arquivamento do processo disciplinar em face do impetrante, diante da ausência dos pressupostos de admissibilidade (ID 8091449, fls. 2/3).

A imputação de sanção administrativa ao apelado, sem sua regular notificação e com base em um conjunto probatório insuficiente e não submetido ao contraditório, fere o princípio da legalidade. Assim, a decisão impugnada não desrespeita a discricionariedade e o mérito administrativo.

Em face do exposto, nego provimento da apelação.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha decidido, com base em fatos e nas provas dos autos, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF (Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.), dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014292-50.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: ANTONIO LUIZ DOS SANTOS AFONSO, JOSE LUIZ MARIETO MENDES, NILBERTO DE OLIVEIRA SANTOS, OSMAR DE TOLEDO COLLACO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CIRO CECCATTO - PR11852-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002822-90.2016.4.03.0000

AGRAVANTE: GRAFICA CAMPINAS E EDITORA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DE ALVARENGA CAMPOS - SP201388-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000592-16.2018.4.03.6108

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HARIBO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014660-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NAYRALCANTARA DE FREITAS
Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o trânsito em julgado de decisão no REsp 1.381.734/RN (TEMA 979), que trata da matéria discutida nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021099-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: FAST TOOL INJECAO PLASTICA E MOLDES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA MARCHI MAGALHAES - SP178571-A, HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **FAST TOOL Injeção Plástica e Moldes Indústria e Comércio Ltda.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor, no âmbito do processo de execução, que independe de qualquer garantia do Juízo. É admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial.
- Para a utilização dessa via processual, é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano. Ou seja, tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade. Nesse caso, deverá o executado valer-se de embargos à execução, que, por sua vez, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.
- Doutrina e a Jurisprudência têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, além das causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que, como dito, tenham sido comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
- Eventual necessidade de manifestação da parte exequente, imprescindível em determinados casos, não inviabiliza o manejo da exceção de pré-executividade. Mas a eventual necessidade de contraprova, que implique em réplica da parte excipiente inviabiliza esse incidente.
- Nos termos do art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Trata-se de presunção relativa, que pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite.
- A presunção de certeza e liquidez da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal originária não restou ilidida. Não houve demonstração, de pronto, da efetiva cobrança das contribuições alegadas, nem do eventual excesso de execução, sendo evidente a necessidade de dilação probatória, análise documental e elaboração de cálculos complexos.
- O excesso de execução, ademais, implica em que a parte excipiente apresente com minúcia o valor que considera devido, na forma do art. 917, § 3º do CPC.
- A matéria demanda dilação probatória. Não há fundamento para o acolhimento do pedido da agravante.
- Agravo de instrumento não provido.

A recorrente sustenta ter havido violação ao art. 22, I da Lei 8212/1991 e art. 195 da Constituição Federal, pugnano pelo reconhecimento da inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da cobrança indevida de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias. Aduz que a matéria versada nos autos é de ordem pública e pode ser analisada pela via da exceção de pré-executividade, devendo ser reconhecida a nulidade das certidões da dívida ativa ante o excesso de execução. Aponta dissídio jurisprudencial relativamente a julgado do TRF5.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, tem-se por inadmissível a alegada violação ao art. 195 da Constituição Federal nesta via excepcional, vez que o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência sedimentada no sentido de que o Recurso Especial não se presta a análise de pretensas violações a normas constitucionais.

A propósito, confira-se os seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. OMISSÃO. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. DESCABIMENTO.

(...)

III - Não compete a esta Corte Superior a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, ex vi art. 102, III, da Constituição da República.

(...)

V - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, Primeira Turma, EDcl no REsp 1831805/SC, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 23/03/2020, publicado no DJe de 26/03/2020) (destaque nosso)

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MUNICIPAL. MAGISTÉRIO. RESSARCIMENTO EM DOBRO PELAS FÉRIAS VENCIDAS E NÃO GOZADAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF.

1. As recorrentes restringem-se a alegar genericamente ofensa aos artigos 5º, §2º, 7º, XVII, da CF; 1º, 2º, 26 do Pacto de São José da Costa Rica (Decreto 678/1992); 137 da CLT; 4º da LINDB e 126 do CPC/1973 sem, contudo, demonstrarem de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação apontada. A simples menção a normas infraconstitucionais, feita de maneira esparsa e assistemática no corpo das razões do apelo nobre, não supre a exigência de fundamentação adequada do Recurso Especial. Incide na espécie, por analogia, o princípio estabelecido na Súmula 284/STF.

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

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

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

5. Recurso Especial não conhecido.

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

De outro giro, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.104.900/ES, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 104) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

No caso vertente, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as alegações debatidas não são aferíveis de plano, requerendo dilação probatória, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na Súmula n.º 7 do STJ, a qual preconiza que "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

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

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

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

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

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

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

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

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

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

1. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

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

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Há que se considerar, ainda, que para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção não foi debatida nesta Corte, e tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de dissídio jurisprudencial.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmula s 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (STJ, REsp 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007)

No caso dos autos, a controvérsia foi dirimida com lastro no acervo probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ, o que obsta o conhecimento do recurso também com fulcro no art. 105, III, "c" da CF (STJ, AgRg no AREsp n.º 398.123/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2014 e AgInt no AgInt no AREsp n.º 1.171.878/PR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019).

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

Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002233-45.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PERDIZA COMERCIAL LTDA - ME

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No presente caso, o contribuinte interpôs **Recurso Especial e Recurso Extraordinário**.

1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto pela **Perdiza Comercial Ltda.-ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA EMBARGANTE. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoal, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCP. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCP). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCP que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. O crédito foi constituído pela própria declaração do contribuinte e o crédito tributário declarado e não honrado no seu vencimento dispensa a necessidade de constituição formal pela Administração sendo imediatamente inscrito em Dívida Ativa, tornando-se assim exigível independentemente de notificação. Precedentes do STJ.
4. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
5. No caso dos autos, como consta da r. sentença, na Certidão de Dívida Ativa constam todos os elementos essenciais para a inscrição da dívida ativa, nos moldes do artigo 202 do CTN e § 5º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80; a embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, **sendo seu o onus probandi**, consoante preceitua o artigo 373, I, do CPC/2015). Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.
6. Ademais, "é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC" (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
7. Não há como considerar indevida a multa de mora, que decorre do não cumprimento da obrigação no prazo estipulado, sempre devida quando o pagamento é efetuado a destempo, nos termos do artigo 161 do Código Tributário Nacional. "No caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do débito feita sem o respectivo pagamento tem o condão de constituir o crédito tributário e todos os seus consectários, sem a necessidade de procedimento administrativo para a cobrança da multa moratória" (AgRg no REsp 1251419/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011).
8. No tocante à alegação de prescrição do crédito tributário, não conheço dessa parte do agravo, uma vez que no tocante a essa matéria a r. sentença reconheceu a coisa julgada e a embargante não impugnou a r. sentença nessa parte em seu recurso de apelação.
9. Agravo interno a que se nega provimento na parte conhecida.

A recorrente alega, em síntese: i) nulidade da execução por falta de homologação do lançamento antes de promover a inscrição em dívida ativa, negando vigência aos arts. 150, §4º e 201 do CTN; ii) violação ao disposto nos arts. 142 e 145, do CTN, em razão da inexigibilidade da multa aplicada por falta de lançamento; iii) nulidade da execução em razão da não juntada aos autos da memória discriminada do débito atualizada, nos termos do art. 798 do CPC (antigo art. 614, II do CPC/73) e ausência de requisitos essenciais da CDA (art. 2, § 5º da Lei 6.830/80 e art. 202 do CTN); iv) que a exigência do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 viola o disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil (atual artigo 85, parágrafo 2º, do NCPC).

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, quanto à aventada nulidade da execução ante à falta da homologação formal do lançamento do tributo, e suposta violação aos arts. 150, § 4º e 201, ambos do CTN, bem como quanto à falta de lançamento da multa, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, pelo que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO SOBRE A NÃO REGULARIDADE DA CDA. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESTÕES ATRELADAS AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DISPENSA DE HOMOLOGAÇÃO FORMAL PARA SER EXIGIDO.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação em que houve a declaração do débito tributário pelo contribuinte. Assim, "no ponto, a orientação do acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do STJ expresso na Súmula nº 436 desta Corte, in verbis: 'A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco'" (AgInt no AREsp 896.342/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

3. Agravo interno não provido. (destaque nosso)

(AgInt nos EDcl no AREsp 1039867/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 19/03/2018)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO

CPC. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CRÉDITO CONSTITUÍDO MEDIANTE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE DE NOVO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA COBRANÇA DE MULTA MORATÓRIA.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos do art. 557, o relator pode negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Eventual nulidade da decisão monocrática, calcada no art. 557 do

CPC, fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado, na via de agravo regimental.

3. No caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do débito feita sem o respectivo pagamento tem o condão de constituir o crédito tributário e todos os seus consectários, sem a necessidade de procedimento administrativo para a cobrança da multa moratória. Precedente: AgRg no REsp 989.647/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 4.6.2009, DJe 23.6.2009.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1251419/RJ, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, publicado no DJe de 09/09/2011) (destaques nossos)

Com relação aos fundamentos de nulidade que maculariam a CDA, em função da alegada violação ao art. 202 do CTN e ao art. 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, cabe consignar que o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após detida análise do título executivo que embasa o executivo fiscal em cobro, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos. Desta forma, a análise desta insurgência em sede de Recurso Especial culminária em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da **Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

A corroborar este entendimento, há farta jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA NÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA 02/1982. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O acórdão recorrido foi publicado na vigência do CPC/1973. Por isso, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, será observada a diretriz contida no Enunciado Administrativo 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

2. Não cabe ao STJ analisar omissão quanto a teses e dispositivos constitucionais, nem mesmo por suposta afronta do art. 535 do CPC/1973, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal.

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

4. Segundo orientação reafirmada no REsp 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (REsp 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

5. O STJ entende pela legalidade da Portaria 02/1982, tendo em vista que a Lei 5.966/1973 em nenhum momento estatui ser da competência exclusiva do Conmetro a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(STJ, REsp n.º 1.705.487/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017)(Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. SÚMULA 435 DO STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

2. Consoante o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, a desconsideração da personalidade jurídica, embora constitua medida de caráter excepcional, é admitida quando ficar caracterizado desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade.

3. O enunciado da Súmula 435/STJ não deixa dúvida quanto ao entendimento de que "se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". Portanto, cabe ao devedor provar que a dissolução da empresa ocorreu de maneira regular.

Ademais, não há necessidade de se demonstrar o dolo na dissolução da pessoa jurídica, bastando que ela aconteça.

4. O reexame das características da CDA é inviável, pois demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos. Logo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

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

(STJ, REsp 1.705.507/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017)(Grifei).

Sob outro aspecto, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.138.202/ES, alçado como representativo de controvérsia (tema n.º 268), e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou sua jurisprudência no sentido de que a petição inicial da execução fiscal apresenta requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, dentre os quais não se insere a apresentação do demonstrativo de cálculo.

O acórdão paradigma, cuja publicação se deu em 01/02/2010, foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a *lex specialis*, somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: ?Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I ? o juiz a quem é dirigida; II ? o pedido; e III ? o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico.?"

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez, que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748/SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei n.º 6830/80, litteris: - Art. 2º (...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter: I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros; II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato; III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo; V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI - o número do processo administrativo ou do ato de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida. § 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n.º 1.138.202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) (Grifei).

Verifica-se, assim, que a pretensão deduzida destoa da jurisprudência consolidada pelo STJ em recurso representativo de controvérsia, impondo-se, assim, neste ponto, a negativa de seguimento ao Recurso Especial nos termos do art. 1.030, I do CPC.

No que diz respeito à alegada ilegalidade da cobrança do encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/69 (violação ao art. 20, §3º, do CPC/1973, atual art. 85, § 2º, do CPC), constata-se que os dispositivos apontados como violados não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida, tampouco foram opostos aclaratórios para suprir a omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 268), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC e, **não o admito** quanto aos demais fundamentos.

Intimem-se.

2. Recurso Extraordinário.

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. art. 102, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Perdiza Comercial Ltda.-ME** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA EMBARGANTE. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).
2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - **AQUI UTILIZADO PELA PARTE** - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.
3. O crédito foi constituído pela própria declaração do contribuinte e o crédito tributário declarado e não honrado no seu vencimento dispensa a necessidade de constituição formal pela Administração sendo imediatamente inscrito em Dívida Ativa, tornando-se assim exigível independentemente de notificação. Precedentes do STJ.
4. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
5. No caso dos autos, como consta da r. sentença, na Certidão de Dívida Ativa constam todos os elementos essenciais para a inscrição da dívida ativa, nos moldes do artigo 202 do CTN e § 5º, do artigo 2º da Lei nº 6.830/80; a embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, **sendo seu o onus probandi**, consoante preceitua o artigo 373, I, do CPC/2015). Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.
6. Ademais, "é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC" (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
7. Não há como considerar indevida a multa de mora, que decorre do não cumprimento da obrigação no prazo estipulado, sempre devida quando o pagamento é efetuado a destempo, nos termos do artigo 161 do Código Tributário Nacional. "No caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do débito feita sem o respectivo pagamento tem o condão de constituir o crédito tributário e todos os seus consectários, sem a necessidade de procedimento administrativo para a cobrança da multa moratória" (AgRg no REsp 1251419/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011).
8. No tocante à alegação de prescrição do crédito tributário, não conheço dessa parte do agravo, uma vez que no tocante a essa matéria a r. sentença reconheceu a coisa julgada e a embargante não impugnou a r. sentença nessa parte em seu recurso de apelação.
9. Agravo interno a que se nega provimento na parte conhecida.

A recorrente alega violação: i) ao art. 5º, LV, da Constituição Federal, haja vista o patente cerceamento de defesa, em razão da improcedência do pedido de produção de prova documental (juntada do processo administrativo); b) aos arts. 2º, 5º e 145, II, da Constituição Federal, uma vez que o encargo estatuído pelo Decreto leinº 1.025/69 conflita com os referidos dispositivos.

É o relatório.

Decido.

Não há que ser admitido o presente recurso.

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

Verifica-se que os dispositivos constitucionais indicados nas razões recursais não foram enfrentados por esta Corte, de modo que a pretensão recursal carece de prequestionamento, requisito indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto. Tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão. Nesse sentido, aplicável a Súmula 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

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

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

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

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Matéria criminal. Prominência. Indícios de materialidade e de autoria do delito. Redistribuição do recurso em sentido estrito efetivada na forma do regimento interno da corte de origem. Ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 da Corte. Ofensa reflexa à Constituição. Reapreciação de fatos e provas. Inadmissibilidade. Incidência da Súmula n.º 279/STF. Negativa de prestação jurisdicional (CF, art. 93, IX). Não ocorrência. Precedentes. Agravo regimental não provido.

1. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF 2. A Corte já se pronunciou reiteradamente a respeito da não admissão da tese do chamado prequestionamento implícito. Precedentes.

(...)

5. Conclusão em sentido diverso daquele do acórdão recorrido demandaria, na espécie, o reexame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável na via eleita, segundo o enunciado da Súmula n.º 279/STF. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1048616 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 25-10-2017 PUBLIC 26-10-2017) (destaque nosso)

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032631-23.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: KRANYACK EMPREENDIMENTOS EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por KRANYACK EMPREENDIMENTOS – EIRELI-EPP contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 833, V, CPC. MAQUINÁRIO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. BENS ESSENCIAIS PARA O EXERCÍCIO DA EMPRESA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO NOS AUTOS. ÔNUS DA PROVA DO EXECUTADO. RECURSO DESPROVIDO.

1- Cabe a parte executada a demonstração de que os bens penhorados são essenciais para o exercício da atividade empresarial, sendo, por isso alcançados pela regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, V, do CPC. Precedentes do STJ.

2- No presente caso, a pessoa jurídica executada explicita que se trata de empresa de pequeno porte, que passa por uma crise financeira e que determinados bens penhorados seriam essenciais para a continuação da empresa. Ocorre que, a parte agravante lança genericamente o argumento de que os bens se relacionam com a atividade empresarial por ela desenvolvida, mas não comprova tal relação.

3- Em consulta ao CNPJ, verifica-se que a agravante informa como atividade principal a “compra e venda de imóveis próprios”, assim como última atualização cadastral no registro da Junta Comercial de São Paulo. Ao analisar os bens penhorados (maquinário e equipamentos), vê-se que, a princípio, que não guardam relação alguma com a atividade atualmente desempenhada pela pessoa jurídica recorrente.

4- A função social da empresa, aventada pelo agravante como razão suficiente ao levantamento da penhora não anda dissociada da responsabilidade social do empresário, seja ele micro, pequeno ou grande empresário. Outrossim, a função social da empresa não tem apenas viés protetivo da atividade empresarial, como bem essencial à sociedade, mas, também, possui caráter impositivo, imputando um dever ao proprietário de dar à empresa destinação compatível com o interesse da coletividade, interesse no qual se inclui, sem sombra de dúvidas, o adimplemento das suas obrigações tributárias

5- Agravo de instrumento desprovido

A recorrente alega violação aos arts. 805 e 833, V do CPC (art. 649 do CPC/73) na medida em que foram penhorados bens essenciais à sua atividade empresarial, em ofensa ao princípio da menor onerosidade. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre o reconhecimento da impenhorabilidade de bens úteis e necessários à pessoa jurídica.

O órgão colegiado desta Corte manteve a decisão singular, entendendo ausente a comprovação de que os bens penhorados são essenciais para a atividade da empresa, consignando que: 1) *Cabe a parte executada a demonstração de que os bens penhorados são essenciais para o exercício da atividade empresarial, sendo, por isso alcançados pela regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, V, do CPC;* 2) *Em consulta ao CNPJ, verifica-se que a agravante informa como atividade principal a “compra e venda de imóveis próprios”, assim como última atualização cadastral no registro da Junta Comercial de São Paulo. Ao analisar os bens penhorados (maquinário e equipamentos), vê-se que, a princípio, que não guardam relação alguma com a atividade atualmente desempenhada pela pessoa jurídica recorrente.*

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

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 649, V, DO CPC/73. INSTRUMENTOS OU OUTROS BENS MÓVEIS NECESSÁRIOS OU ÚTEIS AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMPENHORABILIDADE. PESSOAS JURÍDICAS. MICROEMPRESA.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.114.767/SP, representativo da controvérsia, apreciando hipótese de empresário individual, considerou ser aplicável a impenhorabilidade do art. 649, inciso V, do Código de Processo Civil de 1973 a pessoas jurídicas, notadamente às pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual quanto aos bens necessários ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social.

2. A impenhorabilidade do art. 649 inciso V do CPC/73, correspondente ao art. 833 do CPC/2015, protege os empresários individuais, as pequenas e as micro-empresas, onde os sócios exerçam sua profissão pessoalmente, alcançando apenas os bens necessários às suas atividades.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1224774/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 17/11/2016)

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

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. MICROEMPRESA, EMPRESA DE PEQUENO PORTE OU FIRMA INDIVIDUAL. REGRAS DO ART. 649, V, DO CPC/73. CORRESPONDENTE AO ART. 833, V, DO CPC/2015. IMPENHORABILIDADE. APLICAÇÃO EXCEPCIONAL. PRECEDENTES DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, o Tribunal a quo julgou cabível penhora que recaía sobre bicicletas ergométricas, bens indicados pela própria executada, empresa de pequeno porte, microempresa ou firma individual.

III. Em regra, os bens das pessoas jurídicas são penhoráveis, de modo que o art. 649, inciso V, do CPC/73, correspondente ao art. 833, inciso V, do CPC/2015, segundo o qual são impenhoráveis os bens móveis necessários ao exercício da profissão do executado, tem excepcional aplicação à microempresa, empresa de pequeno porte ou firma individual, quanto aos bens que se revelem indispensáveis à continuidade de sua atividade. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 601.929/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 23/03/2018; AgRg no REsp 1.329.238/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/11/2013; REsp 1.757.405/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/11/2018.

IV. Na forma da jurisprudência, a "exceção à penhora de bens de pessoa jurídica deve ser aplicada com cautela, a fim de se evitar que as empresas fiquem imunes à constrição de seus bens e, conseqüentemente, não tenham como ser coagidas ao pagamento de seus débitos" (STJ, REsp 512.555/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJU de 24/05/2004).

V. Considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial - no sentido de ser possível a penhora sobre as bicicletas ergométricas assim oferecidas pela própria executada -, os argumentos utilizados pela parte recorrente, no sentido de que tais bens seriam, agora, "essenciais à atividade comercial", somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ.

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1334561/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 13/02/2019)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 968.980/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/06/2013.

Por fim, também não é possível a admissão recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea "a" fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

2. Referente à alínea "c", ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

(...)

(EDcl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

Com efeito, no caso concreto, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perflhado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula 83 do STJ**, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

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

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

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002949-85.2014.4.03.6143
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: PEDRO ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Verifico, nesta oportunidade, incorreção na decisão de id. 127428823 relativa à identificação da parte. Deste modo, corrijo o erro material para que referida decisão passe a ter a seguinte redação:

"Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pela parte autora, declaro neste ato prejudicado(s) esse(s) recurso(s)."

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013367-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: AGRO PECUÁRIA CORREGO RICO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO MARINI - SP106474-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No presente caso, a parte contribuinte interpôs **Recurso Especial** e **Recurso Extraordinário**.

1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III "a" da Constituição Federal, interposto por AGRO PECUÁRIA CÓRREGO RICO LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. PREFERÊNCIA EM RELAÇÃO AO BEM MÓVEL OFERTADO. BEM MÓVEL DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. RECUSA DA UNIÃO. LEGITIMIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil de 1973, e da Lei n.º 13.105/2015, que instituiu o atual Código de Processo Civil, inaugura-se um novo modo de operação do processo executivo, que busca maior efetividade da tutela jurisdicional e maior sucesso na obtenção da satisfação do crédito cobrado judicialmente.*
- 2. A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor; pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.*
- 3. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor; mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber; se não observado o artigo 11 da Lei n.º 6.830/1980, a impugnação da Fazenda Pública, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.*
- 4. No tocante ao oferecimento de bem móvel, verifica-se que o bem ofertado é uma máquina cristalizadora de carbono, bem de difícil comercialização, porque altamente específico. Além disto, trata-se de bem móvel, cuja previsão na lista de bens penhoráveis é em posição posterior à do bem imóvel, do qual a penhora foi requerida.*
- 5. Agravo de instrumento desprovido.*

A recorrente alega vulneração aos arts. 8, 9, 10, 805, 866 e 873 todos do CPC, na medida em que: 1) não lhe foi oportunizada manifestação quanto à constrição de bem imóvel requerida pela exequente; 2) inexistência de recusa expressa do bem móvel ofertado como garantia à execução; 3) a avaliação foi realizada de forma unilateral e se mostra inferior ao valor real de mercado, pois desconsidera as benfeitorias adquiridas por acessão, no caso, a cana-de-açúcar e o ativo biológico. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de recusa de bem móvel oferecido à constrição fora da ordem legal e a preferência da penhora de imóvel requerida pela exequente.

O órgão colegiado desta Corte, confirmando a decisão singular proferida na execução fiscal, considerou legítima a recusa da exequente, e que, uma vez oferecido à penhora bem de difícil alienação, em desacordo com a ordem legal, o imóvel indicado pela União tem preferência sobre aquele ofertado pela executada.

A turma julgadora consignou ainda que: 1) *A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor; pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional;* 2) *Com relação à recusa formal da União, não há na lei exigência que o exequente recuse expressamente ao indicado para garantia da execução fiscal. De outro lado, o requerimento de penhora de bem diverso indica a falta de interesse da Fazenda naquele que fora indicado pela parte executada.*

O debate dos autos se encontra pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça em julgamentos sob a sistemática dos recursos repetitivos.

No julgamento repetitivo **REsp 1.337.790/PR – tema 578** ficou consolidado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedeçam a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF).

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

Para aferir se a medida fere o princípio da menor onerosidade é imprescindível o revolvimento de conteúdo fático, cuja pretensão esbarra no obstáculo apontado acima.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE BEM MÓVEL. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, DIANTE DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, AFASTOU A AFRONTA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC/1973). REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ, no julgamento do REsp 1.337.790/PR, no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), concluiu ser legítima a recusa da Fazenda Pública à indicação de bem penhorável feita pela parte executada, quando não comprovada a observância à ordem estabelecida no art. 11 da LEF. 2. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que a não observância da ordem legal de preferência da nomeação de bens à penhora, na forma do art. 11 da Lei 6.830/80, demanda a comprovação, pelo executado, da existência de elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade, sendo insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC (REsp 1.337.790/PR, minha relatoria, DJe de 7.10.2013, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC).

3. Hipótese em que o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, concluiu ser caso de indeferimento da nomeação dos bens à penhora ofertados, determinando a realização de penhora dos ativos financeiros da executada, sob o fundamento de que "a existência dos bens dados em garantia não restou comprovada, de forma satisfatória, nos autos. O documento da fl. 30 não se presta a este fim, tendo em vista ter sido elaborado unilateralmente pela sociedade empresária e não estar acompanhado de qualquer descrição ou nota fiscal da aquisição das mercadorias genericamente indicadas. O valor dos bens que compõem o estoque, do mesmo modo, não restou demonstrado. No que respeita à alegação de que os valores depositados em conta corrente se prestam à quitação de obrigações com fornecedores, colaboradores e prestadores de serviço, merece transcrição, por esclarecedor, excerto do voto proferido pelo E. Min. Herman Benjamin, quando do julgamento do REsp n. 1.512.118/SP, no sentido de que não é legítimo concluir que a regularização do estabelecimento empresarial possa ser feita exclusivamente em relação aos seus credores privados, e, ainda assim, às custas dos créditos de natureza fiscal." (fl. 112, e-STJ).

4. Considerando a fundamentação do acórdão objeto do Recurso Especial, os argumentos utilizados pela parte recorrente somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

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

(REsp 1653107/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 24/04/2017)

Por fim, a questão relativa à avaliação do bem imóvel não foi apreciada pelo órgão colegiado desta Corte, constituindo óbice para o trânsito recursal.

Para o manejo do recurso especial é imprescindível que o debate tenha sido enfrentado pela Corte Local, restando evidenciada a ausência de prequestionamento, incidindo ao caso o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF, aplicadas por analogia.

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

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 142, 149, 156, V, DO CTN E DO ART. 2º DA LINDB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)

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

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

(...)

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

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao **tema 578** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por AGRO PECUÁRIA CÔRREGO RICO LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assimmentado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. PREFERÊNCIA EM RELAÇÃO AO BEM MÓVEL OFERTADO. BEM MÓVEL DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. RECUSA DA UNIÃO. LEGITIMIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil de 1973, e da Lei n.º 13.105/2015, que instituiu o atual Código de Processo Civil, inaugura-se um novo modo de operação do processo executivo, que busca maior efetividade da tutela jurisdicional e maior sucesso na obtenção da satisfação do crédito cobrado judicialmente.

2. A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor; pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

3. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor; mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei n.º 6.830/1980, a impugnação da Fazenda Pública, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.

4. No tocante ao oferecimento de bem móvel, verifica-se que o bem ofertado é uma máquina cristalizadora de carbono, bem de difícil comercialização, porque altamente específico. Além disto, trata-se de bem móvel, cuja previsão na lista de bens penhoráveis é em posição posterior à do bem imóvel, do qual a penhora foi requerida.

5. Agravo de instrumento desprovido.

A recorrente alega ofensa aos arts. 5º, LV e 170 da Constituição Federal, uma vez que o indeferimento da nomeação de bens à penhora ocorreu em detrimento dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, da função social da empresa e da preservação da atividade econômica. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de recusa de bem móvel oferecido à constrição fora da ordem legal e a preferência da penhora de imóvel requerida pela exequente.

O órgão colegiado desta Corte, confirmando a decisão singular proferida na execução fiscal, considerou legítima a recusa da exequente, e que, uma vez oferecido bem de difícil alienação, em desacordo com a ordem legal, o imóvel indicado pela União tem preferência sobre aquele ofertado pela executada.

A turma julgadora consignou ainda que: 1) *A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor; pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional;* 2) *Com relação à recusa formal da União, não há na lei exigência que o exequente recuse expressamente ao indicado para garantia da execução fiscal. De outro lado, o requerimento de penhora de bem diverso indica a falta de interesse da Fazenda naquele que fora indicado pela parte executada.*

No caso concreto, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise da legislação infraconstitucional.

O Supremo Tribunal Federal exige que a questão tratada tenha cunho constitucional.

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

Nesse sentido:

EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. LAUDO PERICIAL. DESCONSIDERAÇÃO. CONVICÇÃO DO JUIZ. PROVAS. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DO CONTRIBUINTE. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. REQUISITOS LEGAIS. PRÉVIA ADESSÃO AO REGIME TRIBUTÁRIO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÊGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XIII, XXXV, LIV E LV, 150, V, E 170 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Inexiste violação do art. 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento. Enfrentadas todas as causas de pedir veiculadas pela parte, capazes de, em tese, influenciar no resultado da demanda, fica dispensando o exame detalhado de cada argumento suscitado, considerada a compatibilidade entre o que alegado e o entendimento fixado pelo órgão julgador. 2. Obstada a análise da suposta afronta aos preceitos constitucionais invocados, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que refoge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema, a teor do art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Majoração em 10% (dez por cento) dos honorários anteriormente fixados, obedecidos os limites previstos no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015, ressalvada eventual concessão do benefício da gratuidade da Justiça. 5. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, se unânime a votação.

(ARE 1145000 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 29-10-2018 PUBLIC 30-10-2018) (Destaque nosso)

No mesmo sentido: ARE 908539 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-

2015.

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006201-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

No presente caso, o contribuinte apresentou Recurso Extraordinário e Recurso Especial.

1. Recurso Extraordinário.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

- O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

- Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos, sem a ocorrência de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional.

- Além disso, de acordo com o entendimento adrede mencionado o E. STJ, em recente julgado, reforçou a tese de que a prescrição intercorrente relativa ao redirecionamento da ação executiva em face do sócio não depende da análise de fatores subjetivos, mas do mero decurso do prazo quinquenal.

- Verifica-se que, no caso dos autos, a execução fiscal permaneceu arquivada entre 28/02/2011 e 04/04/2017. Ocorre que houve a adesão da agravante a parcelamento em 13/10/2009. Nos termos dos artigos 151, VI e 174, IV do Código Tributário Nacional, a fluência do prazo prescricional foi interrompida naquela data.

- Com a exclusão da sociedade do regime de parcelamento (em 01/03/2014), reiniciou-se a contagem do prazo de prescrição intercorrente, tendo em vista que por ocasião da suspensão da exigibilidade, não poderia a exequente impulsionar a execução fiscal.

- Assim é que somente após a exclusão do parcelamento reiniciou-se o prazo para a exequente, ora agravada, requerer as providências cabíveis, vez que até março de 2014 a exigibilidade do crédito permaneceu suspensa.

- Portanto, não sendo verificada a suspensão da execução nos termos do art. 40 da Lei das Execuções Fiscais e tendo a executada dado causa à interrupção da prescrição ao aderir ao parcelamento, não se verifica a ocorrência da alegada prescrição intercorrente.

- Quanto à alegação do excesso de penhora, entende-se que esta ocorre quando a constrição recai sobre bem de valor superior ao necessário para a garantia do Juízo. Neste sentido, não merece reparos a r. decisão agravada, na medida em que a penhora no rosto dos autos abarca valor menor que o total cobrado pelo conjunto de CDAs executadas.

- Agravo de instrumento não provido.

A parte recorrente alega violação aos arts. 5º, XXXIV, LXXVI e 146 da CF. Aponha que a decisão contraria o entendimento proferido no RE 636.562/SC. Por fim, afirma a não ocorrência da prescrição intercorrente, o excesso de penhora e a necessidade de suspensão do feito diante da efetivação de novo parcelamento.

Decido.

No que diz respeito aos arts. 5º, XXXIV e LXXVII, da CF, a parte recorrente não indicou como ocorreu a violação, não atendendo os requisitos de admissibilidade do recurso. No mais, as razões recursais estão dissociadas do acórdão impugnado.

Verificada a situação em que as razões do recurso não atacam o cerne do aresto, é aplicável o teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, cuja dicação é a seguinte:

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

Afastada a alegada violação ao art. 146, II e III, da CF. A matéria veiculada no recurso não corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no RE 636.562/SC, vinculado ao tema 390 (reserva de lei complementar para tratar da prescrição intercorrente no processo de execução fiscal).

Conforme se depreende do acórdão impugnado, a Turma julgadora analisou a ocorrência da prescrição sob a ótica do Código Tributário Nacional: "Nos termos dos artigos 151, VI e 174, IV do Código Tributário Nacional, a fluência do prazo prescricional foi interrompida naquela data" (ID 6193956).

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (STJ, Resp 644274, Relator Ministro Nílson Naves, DJ 28.03.2007), situação não observada no recurso excepcional.

Em relação aos demais temas indicados, o recorrente não aponta de modo claro e coeso quais os preceitos teriam sido violados pelo *decisum* recorrido, tampouco de que forma teria ocorrido a pretensa negativa de vigência à constituição.

O recurso extraordinário tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a dispositivo específico da carta constitucional.

Limitou-se o recorrente a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário, não apontando, de forma precisa, quais normas teriam sido ofendidas e como ocorreu a violação à CF, não atendendo, por conseguinte, os requisitos de admissibilidade do recurso extremo.

Ademais, a solução das questões elencadas dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, destaco os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007.

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

Intimem-se.

2. Recurso Especial

Trata-se de Recurso Especial interposto por MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

- O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfeire, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

- Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos, sem a ocorrência de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional.

- Além disso, de acordo com o entendimento adrede mencionado o E. STJ, em recente julgado, reforçou a tese de que a prescrição intercorrente relativa ao redirecionamento da ação executiva em face do sócio não depende da análise de fatores subjetivos, mas do mero decurso do prazo quinquenal.

- Verifica-se que, no caso dos autos, a execução fiscal permaneceu arquivada entre 28/02/2011 e 04/04/2017. Ocorre que houve a adesão da agravante a parcelamento em 13/10/2009. Nos termos dos artigos 151, VI e 174, IV do Código Tributário Nacional, a fluência do prazo prescricional foi interrompida naquela data.

- Com a exclusão da sociedade do regime de parcelamento (em 01/03/2014), reiniciou-se a contagem do prazo de prescrição intercorrente, tendo em vista que por ocasião da suspensão da exigibilidade, não poderia a exequente impulsionar a execução fiscal.

- Assim é que somente após a exclusão do parcelamento reiniciou-se o prazo para a exequente, ora agravada, requerer as providências cabíveis, vez que até março de 2014 a exigibilidade do crédito permaneceu suspensa.

- Portanto, não sendo verificada a suspensão da execução nos termos do art. 40 da Lei das Execuções Fiscais e tendo a executada dado causa à interrupção da prescrição ao aderir ao parcelamento, não se verifica a ocorrência da alegada prescrição intercorrente.

- Quanto à alegação do excesso de penhora, entende-se que esta ocorre quando a constrição recai sobre bem de valor superior ao necessário para a garantia do Juízo. Neste sentido, não merece reparos a r. decisão agravada, na medida em que a penhora no rosto dos autos abarca valor menor que o total cobrado pelo conjunto de CDAs executadas.

- Agravo de instrumento não provido.

A parte recorrente alega violação aos arts. 5º, XXXIV, LXXVI e 146 da CF. Aponta que a decisão contraria o entendimento proferido no RE 636.562/SC. Por fim, afirma a não ocorrência da prescrição intercorrente, o excesso de penhora e a necessidade de suspensão do feito diante da efetivação de novo parcelamento.

Decido.

Inicialmente, não cabe alegação de violação à dispositivos ou princípios constitucionais em sede de recurso especial. Nesse sentido, confira-se excerto extraído do julgamento proferido no AgRg no AREsp 518.102/RS, in DJe 03/09/2014, no particular:

(...) omissis

II. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que "não cabe a esta Corte, em recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna" (STJ, AgRg no AREsp 470.765/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2014).

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

Nesse ponto, o acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência da Corte Superior de Justiça, sendo de rigor a inadmissão do recurso excepcional.

Já no julgamento do **Recurso Especial 1.102.431/RJ (Tema 179)**, o STJ fixou o entendimento de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ:

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

(...)

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

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

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

(...) omissis

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

Quanto ao excesso de penhora, percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova. Tal pretensão esbarra, novamente, na vedação cristalizada na Súmula 7 do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Em relação ao pedido de suspensão da exigibilidade, diante de novo parcelamento, o dispositivo apontado como violado não foi considerado na fundamentação da decisão recorrida. Ocorrendo a omissão, cabe ao recorrente opor embargos de declaração e, se estes forem rejeitados, arguir violação ao art. 1.022 do CPC/15, sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento. Nesse sentido:

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

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

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

(...)

(AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018).

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

(...)

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

(...)

(AgInt no REsp 1742809/CE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 18/12/2018).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que concerne ao tema repetitivo e, quanto aos demais fundamentos, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022219-42.2011.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TECNOLOGIA BANCARIA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO FIGUEIREDO SILVA - SP265367-A, GILBERTO DA SILVA COELHO - SP183392-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **TECNOLOGIA BANCARIA S.A.**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPJ. FUNDO DE INVESTIMENTOS DO NORDESTE - FINOR. BENEFÍCIO FISCAL. EXTRATO DE APLICAÇÃO EM INCENTIVOS FISCAIS. APURADO EXCESSO DESTINADO AO FUNDO. PAGAMENTO A MENOR DE IRPJ. DISCORDÂNCIA. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE REVISÃO DE ORDEM E EMISSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS - PERC. AUTUAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO REGULARMENTE LAVRADO. NÃO COMPROVADO ERRO DE CÁLCULO DO FISCO. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1 - O Fundo de Investimentos do Nordeste - FINOR foi, em síntese, um benefício fiscal criado pelo Decreto-Lei nº 1.376/1974, reformulado pela Lei nº 8.167/1991 e regulamentado pela Lei nº 9.808/1999 e pelo Decreto nº 101/1991, bem como no Regulamento do Imposto de Renda (Decreto 3.000/99 - RIR/99) que consistia na captação de recursos junto ao mercado financeiro para fins de desenvolvimento econômico-social das regiões Nordeste, Norte de Minas Gerais e Espírito Santo, no qual os investidores do fundo, pessoa jurídica tributada pelo lucro real, podiam abater do IRPJ dedutível o valor das aquisições das cotas a título de incentivo fiscal.

2 - Em caso de excesso na dedução dos incentivos fiscais, ultrapassado o limite previsto no art. 11 do Decreto-Lei nº 1.376/1974, o contribuinte fica sujeito ao pagamento da diferença do imposto com os acréscimos legais, conforme o demonstrativo de cálculo do extrato de aplicação em incentivos fiscais. O valor excedente seria considerado como recurso próprio aplicado no projeto. Em caso de discordância, o contribuinte teria até o dia 30 de setembro do segundo ano subsequente ao exercício financeiro a que correspondesse a opção para apresentar o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC, nos termos do art. 15, §5º do Decreto-lei nº 1.376/1974, com a redação dada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 1.752/1979. Silente o contribuinte, o IRPJ tornava-se exigível.

3 - Consta na cópia do Processo Administrativo nº 16143.000038/2006-91 juntado aos autos que houve um pagamento a menor do IRPJ em virtude do excesso de incentivos destinados ao FINOR no valor de R\$ 201.775,60, em 31/12/2001 (fl. 174). É incontroverso que o contribuinte recolheu IRPJ no código 6677 dos períodos de apuração de 31/01/2001, 28/02/2001 e 31/03/2001 e recolhido, respectivamente, em 23/02/2001, 30/03/2001 e 30/04/2001. Portanto, cinge-se a discussão no tocante a possibilidade ou não de destinação de tais recolhimentos ao FINOR.

4 - De acordo com os autos, o autor recebeu o extrato de aplicação em incentivos fiscais relativo ao ano-calendário de 2001, exercício de 2002 via postal com AR (fls. 198 e 284/285), mas não apresentou o PERC até 30/09/2004, deixando transcorrer o prazo legal para manifestação. Assim, sem que existam provas inequívocas que contrariem os termos do referido documento, não há motivos para desconsiderá-lo, não havendo, portanto, razões que justifiquem o fato do autor ter deixado de apresentar o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC dentro do prazo legal.

5 - Sob outro aspecto, é certo que a não apresentação do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos fiscais não inibe a discussão do auto de infração. Contudo, o contribuinte não demonstrou de forma inequívoca que se encontrava em situação de regularidade fiscal durante o processo, tampouco indicou de forma pormenorizada que poderia alocar o IRPJ dedutível no FINOR no valor indicado. Sustenta o apelante que efetivou recolhimentos via DARF sob o código 6677 e que destinou ao FINOR, mas feita a análise fiscal, constatou-se excesso na aplicação, o que implicou na glosa da dedução efetivada a esse título e a consideração como subscrição voluntária para o fundo destinatário, e não como recolhimento do IRPJ.

6 - Nesse diapasão, o apelante não se desincumbiu do ônus que lhe competia, nos moldes do art. 333, I, CPC/1973, já que não logrou desconstituir a veracidade das informações constantes do auto de infração que, conforme se aduz do procedimento administrativo colacionado aos autos, foi lavrado em estrita observância aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa. Dessa forma, diante da inércia do contribuinte em apresentar o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC até 30/09/2004, o IRPJ pago a menor no ano-calendário de 2001, em virtude de aplicação indevida em incentivos fiscais, tornou-se exigível o tributo ora cobrado.

7 - Recurso de apelação desprovido.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega (i) violação ao art. 1.022, II, do CPC; (ii) negativa de vigência ao art. 106, I e II, 111, 145, 146, 149, 151, 205 e 206 todos do CTN; art. 60, da Lei 9.069/95; arts. 1º, 3º e 9º, da Lei 8.167/91; art. 4º, da Lei 8.532/97 e art. 6º, II, da Lei 10.522/02.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No que se refere ao mérito, a Turma julgadora, analisando as provas dos autos, manteve a sentença que julgou improcedente o pedido, considerando, em suma, que:

(...)

De acordo com os autos, o autor recebeu o extrato de aplicação em incentivos fiscais relativo ao ano-calendário de 2001, exercício de 2002 via postal com AR (fls. 198 e 284/285), mas não apresentou o PERC até 30/09/2004, deixando transcorrer o prazo legal para manifestação.

(...)

Sob outro aspecto, é certo que a não apresentação do Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos fiscais não inibe a discussão do auto de infração. Contudo, o contribuinte não demonstrou de forma inequívoca que se encontrava em situação de regularidade fiscal durante o processo, tampouco indicou de forma pormenorizada que poderia alocar o IRPJ dedutível no FINOR no valor indicado.

(...)

Nesse diapasão, o apelante não se desincumbiu do ônus que lhe competia, nos moldes do art. 333, I, CPC/1973, já que não logrou desconstituir a veracidade das informações constantes do auto de infração que, conforme se aduz do procedimento administrativo colacionado aos autos, foi lavrado em estrita observância aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa. Dessa forma, diante da inércia do contribuinte em apresentar o Pedido de Revisão de Ordem de Emissão de Incentivos Fiscais - PERC até 30/09/2004, o IRPJ pago a menor no ano-calendário de 2001, em virtude de aplicação indevida em incentivos fiscais, tornou-se exigível o tributo ora cobrado.

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

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ASSOCIAÇÃO CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ACÓRDÃO DECIDIDO COM ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA INCOMPATÍVEL COM O ÂMBITO ESPECIAL POR IMPLICAR REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

(...)

3. Outrossim, a Corte local concluiu que a recorrente não preenche os requisitos para desfrutar da imunidade tributária pretendida (art 14 do CTN). Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, é necessário exceder as razões expostas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

4. Assinale-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.725.304/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/05/2018)

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. IMUNIDADE DAS ENTIDADES BENEFICENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO. ABORDAGEM DA MATÉRIA DISCUTIDA COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Na espécie em análise, o exame da matéria infraconstitucional exige imiscuir-se no entendimento assentado na origem, de que o art. 55 da Lei 8.212/91 seria apto a regulamentar o art. 195, § 7º, da Constituição Federal, no tocante aos parâmetros para a fruição da imunidade relativa à contribuição ao PIS. Essa providência extrapola a competência constitucional do STJ, por demandar interpretação de matéria eminentemente constitucional.

3. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

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

(STJ, REsp n.º 1.661.268/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 17/05/2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025707-93.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: ALICE MANZONI GAINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AMARAL BOTURAO - SP120912
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Alice Manzoni Gaino, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1. As razões recursais apresentadas devem guardar pertinência lógica com a decisão recorrida, sob pena de ofensa a pressuposto objetivo de regularidade procedimental.*
- 2. Na hipótese, não há pertinência lógica entre o recurso interposto e a decisão recorrida, não podendo ser admitido por apresentar razões dissociadas. Precedentes.*
- 3. Agravo interno não conhecido.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais referentes ao redirecionamento da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

No julgamento do **REsp nº 1.110.925/SP (Tema 108)**, pela sistemática dos recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que a exceção de pré-executividade somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

- 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.*
- 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.*
- 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

A Corte Superior de Justiça, no julgamento do **REsp nº 1.104.900/ES (Temas 103 e 104)**, pela sistemática mencionada, decidiu no sentido de que, se o nome dos responsáveis tributários consta da certidão de inscrição em dívida ativa, cabe a estes provar a inexistência de causa suficiente para o reconhecimento de tal responsabilidade. Nesse sentido:

PROCESSIONAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

No presente caso, a discussão acerca da exclusão de responsabilidade do (s) sócio (s) recorrente (s), arguida nas razões recursais, são matérias sujeitas a dilação probatória, que não podem ser decididas em exceção de pré-executividade.

A pretensão recursal destoa da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, o que enseja prejudicialidade do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil (atual artigo 1.030, inciso I, "b" do CPC/2015).

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Gama Mineração S/A, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ADEÇÃO A PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. AUSÊNCIA DA PROVA DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO 1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. 2. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN. 3. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo. 4. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração. 5. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício. 6. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado. 7. Os créditos em execução são relativos ao período de 1993 e 1996. (54246951 - Pág. 5/19 e 54246958 - Pág. 1/18) 8. Verifica-se da CDA acostada aos autos que o crédito referente a 1993 (inscrição 80 7 16 057728-20) fora constituído por auto de infração, em 03.03.1994 (54246951 - Pág. 5/12). 9. Releva notar que não houve curso o prazo prescricional no período do processo administrativo de impugnação ao auto de infração, no interstício de 1994 a 1999 (decisão agravada - id 54237559 - Pág. 10). 10. Ademais, por conta de adesão a parcelamento firmado em 28.03.2000, com data de exclusão em 01.07.2015, não teve curso o prazo prescricional (id 54245447 - Pág. 5/9). 11. O E. Superior Tribunal de Justiça entende que o pedido de parcelamento interrompe o lustrro prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN. 12. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC de 1973, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. 13. Logo, ajuizada a execução fiscal em 03.08.2017, não ocorreu a prescrição. 14. Não há como decretar a prescrição dos créditos tributários no tocante à inscrição 80 7 16 057 989-77, posto que não há prova nos autos da data de entrega da declaração do tributo, momento em que o crédito é constituído definitivamente e inaugurado o prazo prescricional para o ajuizamento do executivo fiscal. 15. Agravo de instrumento improvido.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos de atos normativos federais referentes ao parcelamento e prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

Decido.

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

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

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

(...)

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

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

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

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

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

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

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

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

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

(...)

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

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

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

(...) omissis

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

A pretensão recursal destoa da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, o que enseja prejudicialidade do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b do CPC/2015).

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

A Corte Superior de Justiça decidiu, outrossim, que o prazo prescricional tem início com a exclusão formal do contribuinte do programa de parcelamento fiscal. A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. PARCELAMENTO FISCAL. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXCLUSÃO FORMAL DO CONTRIBUINTE. PRECEDENTES.

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que, quando há parcelamento fiscal, o prazo prescricional tem início com a exclusão formal do contribuinte.

Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1740771/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)

O acórdão recorrido, nestes tópicos, alinha-se à jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

No caso vertente, o parcelamento integrou o cômputo do prazo prescricional, de modo que a modificação do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a declaração de inexigibilidade do crédito com fundamento na ocorrência da prescrição, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

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

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

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

Agravo interno desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003398-83.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: DOMINGOS FLORENCIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
APELADO: DOMINGOS FLORENCIO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004641-62.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004081-23.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ANA CAMPOS RUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELANTE: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
APELADO: ANA CAMPOS RUIZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000409-45.2015.4.03.6138
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: VALDEMAR SPANHOL
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001265-68.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ADEMAR ROSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
APELADO: ADEMAR ROSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO AVIAN - SP234633-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos REsp 1.761.874/SC, Resp 1.766.553/SC e Resp 1.751.667/RS, vinculados ao tema nº 1.005, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002340-05.2014.4.03.6143
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ANTONIO APARECIDO POLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
APELADO: ANTONIO APARECIDO POLLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

A despeito do julgamento do tema 810, verifica-se a afetação específica de outro tema no presente recurso e discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018.

Determino a suspensão do presente feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS (tema 1018).

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012648-42.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EXPRESSO DE PRATA-CARGAS-LTDA.
Advogado do(a) APELADO: AGEU LIBONATI JUNIOR - SP144716-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE n.º 592.616/RS**, vinculado ao **tema n.º 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024967-42.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: EYES NWHERE SISTEMAS INTELIGENTES DE IMAGEM LTDA
Advogados do(a) APELADO: VICTOR BASTOS DA COSTA - AM11123-A, KEYTH YARA PONTES PINA - AM3467
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE n.º 592.616/RS**, vinculado ao **tema n.º 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006738-60.2015.4.03.6110
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: BRASIL KIRIN INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA - SP154074-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **BRASIL KIRIN INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1.178.310 (Tema 1047)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário 1.178.310 (Tema 1047)**.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004844-08.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUEP SOLUCOES CORPORATIVAS S/A
Advogado do(a) APELADO: BRUNA GOMIDE DE OLIVEIRA - SP380677-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

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

O juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, só cabe suspender a marcha processual.

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do Recurso Extraordinário 592.616/RS, vinculado ao tema 118 de Repercussão Geral.

Prejudicado o pedido de tutela de evidência apresentado em contrarrazões.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003085-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036063-82.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEY APARECIDA FERRARI LACERDA
Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACAL LOURENCO - SP159340-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031529-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: LUCAS MENEZES DE SOUZA

AGRAVADO: SMURFIT KAPPA PARTICIPACOES DO BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ - SP110740-A, KALED NASSIR HALAT - SP368641-A, PEDRO NOGUEIRA REBOUCAS - SP375774, ANA LUIZA OLIVEIRA LIMA DE CASTRO - SP390471, ABEL SIMAO AMARO - SP60929-A, FERNANDA BALIEIRO FIGUEIREDO - SP330249-A, VICTOR HUGO MACEDO DO NASCIMENTO - SP329289-A, LEONARDO GUIMARAES PEREGO - SP344797-A, RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO - SP302934-A, ADRIANO MILANESI SUTTO - SP315498, RODRIGO BERTI FRANCISCON - SP311666, MARCELO REINECKEN DE ARAUJO - DF14874-A, FABIANA HELENA LOPES DE MACEDO TADIELLO - SP199735-A, ARI JOSE JOB JUNIOR - RS81564-A, RAFAEL FERNANDES - SP374214, BRUNO HABIB NEGREIROS BARBOSA - SP311385, LUIZA GODINHO LEAL - SP406387-A, RODRIGO XAVIER ORTIZ DA SILVA - SP255658-A, MARCO ANTONIO MOREIRA MONTEIRO - SP210388-A, FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **SMURFIT KAPPA PARTICIPACOES DO BRASIL LTDA.**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCORPORAÇÃO EMPRESARIAL. EMPRESA INCORPORADA. EXTINÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CAPACIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA.

1. A agravada foi incorporada em 30/09/18 e a sua incorporadora promoveu o arquivamento desse ato em 30/10/18 perante a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, ou seja, no prazo assinalado pelo art. 36 da Lei nº 8.934/94, portanto, a referida incorporação teve a sua eficácia operada desde a AGE realizada em 30/09/18.
2. Considerando que os efeitos da extinção da empresa agravada retroagiram à data da assembleia que deliberou pela sua incorporação, ou seja, em 30/09/18, a referida empresa não detinha mais capacidade processual por ocasião do ajuizamento da demanda originária ocorrido em 08/10/18.
3. O caso não comporta a substituição de parte, uma vez que a extinção da pessoa jurídica não se operou no decurso do processo, mas em momento anterior à propositura da demanda originária.
4. Ausência de capacidade processual da agravada reconhecida de ofício, liminar cassada, feito originário extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, e agravo de instrumento prejudicado.

Opostos embargos de declaração, forma rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega, em síntese, violação ao art. 1.116, CC e aos arts. 32 e 36, da Lei 8934/94.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A Turma julgadora, analisando as provas dos autos, verificou que a empresa que figura no polo passivo do presente agravo foi incorporada em 30/09/18 e a sua incorporadora, **INPA EMBALAGENS SANTANA S.A.** – CNPJ nº 23.524.952/0001-00, promoveu o arquivamento desse ato em 30/10/18 perante a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, conforme documentos carreados aos autos – Id 77880596, ou seja, dentro do prazo assinalado pelo art. 36 da Lei nº 8.934/94, portanto, a referida incorporação teve a sua eficácia operada desde a AGE realizada em 30/09/18.

Dessarte, considerando que os efeitos da extinção da empresa agravada retroagiram à data da assembleia que deliberou pela sua incorporação, ou seja, em 30/09/18, impõe-se a conclusão de que a referida empresa não detinha mais capacidade processual por ocasião do ajuizamento da demanda originária ocorrido em 08/10/18.

A alteração do julgamento demandaria incursão pelo conteúdo fático-probatório do processo, vedada nos termos da Súmula 7 do colendo STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Neste sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SUSPENSÃO DO FEITO PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. PEDIDO FORMULADO APÓS O JULGAMENTO. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PRÉQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 197 A 204, 884, 885 E 886 DO CÓDIGO CIVIL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. INOCORRÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

IV - In casu, rever o entendimento do tribunal de origem, no sentido de que a execução não depende de liquidação, mas meros cálculos aritméticos, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

V - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

VI - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 629.438/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 11/05/2015 - destaque nosso)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA ATUARIAL. SUFICIÊNCIA DE MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO E JUROS COMPOSTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL. LITIGANTE. POSSIBILIDADE. VALOR ARBITRADO. REVISÃO. INADMISSIBILIDADE. MONTANTE RAZOÁVEL. MULTA PROCESSUAL. SEGUNDOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. LEGALIDADE.

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

2. Rever o entendimento do tribunal de origem, que concluiu pela desnecessidade de liquidação de sentença por intermédio de perícia atuarial, pois bastariam cálculos aritméticos, além de estar o feito estava suficientemente instruído, sendo desnecessárias outras provas, esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ.

3. Se a Corte estadual, com base no acervo fático-probatório dos autos, entendeu que os cálculos apresentados pelos exequentes estavam corretos e que os juros incidiram na forma simples, ou seja, que não havia excesso de execução ou a incidência de juros compostos, chegar a entendimento diverso demandaria o reexame de fatos e provas, o que é inadmissível na via especial (Súmula nº 7/STJ).

(...)

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1375968/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014 - destaque nosso)

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000376-22.2013.4.03.6107

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A

APELADO: DAVID JOSE DE LIMA, DOROTI POLVERENTE FRANCA, ELIANA MARIA LOPES DA SILVA ZAMBOM, JOAQUIM VECHETTI, JOSE DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003835-14.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: NS2.COM INTERNETS.A.
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO VALENTIM NETO - SP196258-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **NS2.COM INTERNETS.A.** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A matéria veiculada nos recursos corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1.178.310 (Tema 1047)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário 1.178.310 (Tema 1047)**.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005326-04.2004.4.03.6103
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, RODRIGO FERNANDES GARCIA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
APELADO: APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, RODRIGO FERNANDES GARCIA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito ao dever de a União Federal ressarcir os autores por danos materiais e morais advindos de acidente que vitimou servidor público federal, de quem são herdeiros, ao montante indenizatório devido a estes títulos, à incidência de juros de mora e correção monetária sobre tais valores, à sucumbência na demanda e, por força do reexame necessário, à toda matéria atinente à sucumbência da Fazenda Pública.

Da responsabilidade civil do Estado

No caso em questão, o servidor público federal veio a falecer em razão de acidente ocorrido em 22/08/2003 envolvendo o lançamento de um foguete.

Não há qualquer dívida de que a responsabilidade civil do Estado, neste caso, seja objetiva, eis que se trata de atividade por ele desenvolvida e, portanto, abrangida pelo risco administrativo daí advindo. Caberia, então, à União demonstrar a ocorrência de alguma causa que pudesse excluir sua responsabilidade, o que não fez.

Ainda, há que se ressaltar que a promulgação da Lei nº 10.821, de 18 de dezembro de 2003, que concede indenização às vítimas daquele evento, longe de se tratar da alegada liberalidade da União, constituiu verdadeiro reconhecimento de sua responsabilidade no evento.

Não fossem tais razões suficientes, verifico que o Relatório de Investigação do acidente, embora tenha sido inconclusivo acerca da efetiva causa do evento, denota a existência de fatos ocasionados por culpa da União e que podem ter contribuído para a deflagração do acidente (fl. 151).

"CONCLUSÕES

(...)

(5) foram identificadas falhas latentes (medidas adotadas ou decisões tomadas, geralmente muito antes do acidente, cujas consequências podem permanecer latentes por longo período); e

(6) a longa convivência do projeto com a escassez de recursos humanos e materiais pode ter conduzido a uma dificuldade crescente em perceber a degradação das condições de trabalho e segurança."

Ademais, embora seja verdade que foram empreendidos os melhores esforços para a investigação do ocorrido, o fato de não se ter logrado apontar definitivamente qual a exata causa do evento não altera a responsabilidade civil do Estado com relação aos danos dele decorrentes.

Inafastável, portanto, a conclusão de que a União deve responder pelos danos advindos deste acidente.

Dos danos materiais

O Juízo de Origem decidiu que os danos materiais experimentados pelos autores foram recompostos pela União, que pagou a indenização prevista na Lei nº 10.821/2003, que assim dispõe:

"Art. 1o É concedida indenização, a título de reparação de danos, em parcela única, por servidor, aos dependentes legais dos seguintes servidores do programa espacial brasileiro, que faleceram, vítimas diretas de acidente ocorrido com o foguete VLS-1, em 22 de agosto de 2003, no Centro de Lançamento de Alcântara - MA:

(...)

VIII - Gines Ananias Garcia;

(...)

Parágrafo único. As importâncias pagas serão deduzidas de qualquer indenização que a União venha a desembolsar em razão do acidente referido no caput.

Art. 3o A indenização a ser paga na forma do art. 1o, em parcela única, corresponderá ao produto do montante total do valor da remuneração fixa, percebida pelo servidor falecido, no mês anterior ao da ocorrência do óbito, pelo número de anos remanescentes até a data em que completaria 65 (sessenta e cinco) anos de vida.

(...)

§ 2o Em nenhuma hipótese o valor da indenização será inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais)".

Neste ponto, os autores insurgem-se contra a sentença porque entendem que tal indenização não foi suficiente para reparar o dano material em sua integralidade porque fixada no valor da remuneração fixa do servidor multiplicada pelo número de anos faltantes para que completasse 65 anos, enquanto o correto seria a multiplicação pelo número de meses compreendidos neste período.

A despeito da relevância da argumentação dispendida pela parte, tenho que não é possível acolher tal pleito. Isto porque, além da indenização prevista por esta lei, os autores são beneficiários da pensão por morte prevista na Lei nº 8.112/1990, que tem por efeito reparar a perda material decorrente do óbito do servidor.

Ademais, os documentos trazidos pela União demonstram que houve o efetivo pagamento de tais quantias (fls. 245/274), não sendo objeto de discussão nestes autos o acerto ou desacerto dos montantes pagos a este título.

Neste ponto, rejeito a alegação da União de que seriam inacumuláveis a pensão estatutária e a indenização por ato ilícito porque pagos pela mesma fonte. Ocorre que a pensão estatutária deveria ser paga aos beneficiários tão somente em razão da morte do servidor, independentemente da causa do óbito. De modo diverso, a indenização por danos materiais, no caso, decorre de ato ilícito da União, que deveria pagá-la aos herdeiros da vítima, fosse ela servidora pública ou não, de modo que acolher a tese contrária seria permitir que a União enriquecesse indevidamente em razão do evento, o que não se pode admitir. Neste sentido, destaco os bem lançados termos da sentença (fl. 333):

"(...) De fato, não se pode confundir a pensão previdenciária percebida pela parte autora com essa indenização, por possuírem natureza distinta, haja vista que a alimentícia tem sua origem no Direito Civil, em decorrência de dano causado a terceiro, sendo que a outra tem sua origem no direito previdenciário, sendo benesse a que faz jus aquele que procedeu ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Isso se mostra claro se considerarmos que a referida pensão por morte seria devida mesmo se o servidor houvesse falecido de causas naturais, onde não se cogitasse em momento algum de culpa e/ou responsabilidade do Poder Público (...)"

Por tais razões, correta a sentença ao julgar improcedente o pedido de reparação de danos materiais.

Dos danos morais

A ocorrência do dano moral está evidenciada pela morte repentina do servidor em questão, marido e pai dos autores, em decorrência de evento trágico, sendo desnecessária qualquer discussão acerca da dor e do sofrimento causados aos requerentes.

Quanto ao valor arbitrado, inegavelmente se trata de matéria cercada de dificuldades na medida em que não se pode, diretamente, converter o sofrimento humano em valor pecuniário, mas tão somente levá-lo em conta para que se chegue a um patamar suficiente para servir como alento, como mitigação da dor, como reparação do patrimônio moral atingido, sem constituir enriquecimento indevido ao indenizado nem levar o indenizante à ruína. Como parâmetro para se chegar a um valor adequado, aponto que a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem caminhado no sentido de firmar como razoável o patamar entre 300 e 500 salários mínimos para reparar o dano moral oriundo de evento morte, sendo o valor atribuído por equidade no caso concreto, como se nota em recente voto do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino: "Pode-se estimar que, para esta Corte Superior, um montante razoável para a indenização por dano moral, nas hipóteses de morte da vítima, situa-se na faixa entre 300 e 500 salários mínimos. (STJ, Terceira Turma. REsp 1.354.384 MT. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Disponibilizado no DJe em 04/02/2015)".

No caso em debate, tenho que, além do óbito em si, as circunstâncias em que ele aconteceu demonstram que a extensão do dano moral experimentado pelos autores é bastante elevada. Isto porque o servidor teve o seu corpo carbonizado e fragmentado e, tamanha a extensão do acidente e o desfiguramento dele e das demais vítimas, o seu reconhecimento só foi possível dois dias depois do evento (fls. 37/40). Como era de se esperar, a autora necessitou de tratamento psicológico em virtude do evento (fl. 34).

Neste ponto, cumpre consignar que as alegações dos autores no sentido de que a indenização é irrisória por ser muito inferior à multa prevista nos artigos 13 e 14 da Lei nº 9.609/98, que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, por se tratarem de institutos completamente diferentes. O que referido diploma prevê é sanção por infração a direitos de propriedade intelectual e, ao contrário do que alega a parte, sem fixar valor indenizatório para tanto.

Da mesma forma, o argumento de que a multa deve ser elevada para dissuadir o ofensor de novas práticas do ilícito perde força no caso dos autos, uma vez que a União promoveu a devida investigação da ocorrência com o intuito de aprimorar suas técnicas e evitar novos acontecimentos como este (fls. 44/170), além de ser fato notório que o evento em questão trouxe prejuízos milionários aos cofres públicos, não havendo sentido em se imaginar que a elevação da indenização arbitrada nestes autos seja necessária ou adequada para este fim.

De outro giro, tenho que a rápida aprovação da Lei nº 10.821/2003, concedendo indenização ao servidor em questão e demais vítimas do acidente, ocorrida apenas quatro meses depois do evento, é fator que diminui o grau de culpa da União e, em alguma medida, a extensão do dano moral suportado pelos requerentes, por diminuir consideravelmente o tempo que tiveram de esperar para que tais danos fossem recompostos, ainda que parcialmente.

A sentença condenou a União ao pagamento de indenização fixada em R\$ 300.000,00, sendo metade para cada autor, esposa e filho do servidor falecido, que corresponde a, aproximadamente, 350 salários mínimos na data de sua prolação (Salário Mínimo: R\$ 545,00 a partir de março de 2011), quantia muito pouco superior à orientação jurisprudencial antes mencionada e que, dadas as peculiaridades do caso dos autos, entendo razoável para a reparação do dano moral causado aos autores.

Por tal razão, não entrevejo razão para majorar ou diminuir o montante indenizatório arbitrado em sentença, que fica mantido.

Dos juros de mora e correção monetária

A União requer a diminuição dos juros de mora aplicáveis sobre a condenação de 1% para 0,5% ao mês, bem como a incidência única de juros e correção monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

O pleito deve ser acolhido, porquanto se trata de lei especial em relação ao Código Civil, no qual se findou a decisão de fixar os juros em 1% ao mês.

A despeito da ausência de pedido quanto à modificação do termo inicial de incidência de juros de mora e correção monetária, a matéria deve ser conhecida por força do reexame necessário.

Termo inicial

É cediço que, nas hipóteses de indenização por dano moral, a correção monetária deve incidir a partir da data do arbitramento do valor indenizatório (Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça).

O mesmo se diga quanto aos juros moratórios porque o devedor passa a estar em mora apenas quando do arbitramento do valor, uma vez que não é possível o pagamento antes desta data (STJ. REsp nº 903.258 RS. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. DJe 17/11/2011).

Por tais razões, reformo o decisum para fixar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por danos morais a partir da data da sentença.

Índices

Considerando o reconhecimento de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 pelo E. Supremo Tribunal Federal (ADIn 4425), deixo de aplicar o referido dispositivo ao caso presente.

O montante devido será, então, corrigido pela variação do IPCAe.

Com a edição da Medida Provisória 567, de 3 de maio de 2013, convertida na Lei nº 12.703/2012, serão os juros de mora de 0,5% ao mês, caso a taxa Selic ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, nos demais casos.

Da sucumbência

Considerando a quantidade e a relevância entre o pedido autoral que restou acolhido, de indenização por danos morais, e aqueles rejeitados, de indenização por danos materiais e lucros cessantes, anoto bem a sentença ao reconhecer a ocorrência de sucumbência recíproca na demanda, nos termos do art. 21 do então vigente Código de Processo Civil de 1973, de modo que fica mantida neste ponto.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação da União para fixar os juros de mora em 0,5% ao mês e dar parcial provimento ao reexame necessário para fixar a incidência de juros de mora e correção monetária a partir da data da sentença, nos termos da fundamentação.

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

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

Em relação aos juros de mora e a correção monetária o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221, assentou que, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ"

De igual sorte, no tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORN BUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

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

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

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

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao **Tema 905/810** e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005326-04.2004.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, RODRIGO FERNANDES GARCIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, RODRIGO FERNANDES GARCIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

CIVIL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MORTE. RESPONSABILIDADE CIVIL DA UNIÃO. DANOS MATERIAIS. RECOMPOSIÇÃO PELA PENSÃO ESTATUTÁRIA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI Nº 10.821/2003. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. ARBITRAMENTO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DA DATA DA SENTENÇA. APELAÇÃO DOS AUTORES NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito ao dever de a União Federal ressarcir os autores por danos materiais e morais advindos de acidente que vitimou servidor público federal, de quem são herdeiros, ao montante indenizatório devido a estes títulos, à incidência de juros de mora e correção monetária sobre tais valores, à sucumbência na demanda e, por força do reexame necessário, à toda matéria atinente à sucumbência da Fazenda Pública.

2. Não há qualquer dúvida de que a responsabilidade civil do Estado, neste caso, seja objetiva, eis que se trata de atividade por ele desenvolvida e, portanto, abrangida pelo risco administrativo daí advindo. Caberia, então, à União demonstrar a ocorrência de alguma causa que pudesse excluir sua responsabilidade, o que não fez. Não fossem tais razões suficientes, verifico que o Relatório de Investigação do acidente, embora tenha sido inconclusivo acerca da efetiva causa do evento, denota a existência de fatos ocasionados por culpa da União e que podem ter contribuído para a deflagração do acidente. Ademais, embora seja verdade que foram empreendidos os melhores esforços para a investigação do ocorrido, o fato de não se ter logrado apontar definitivamente qual a exata causa do evento não altera a responsabilidade civil do Estado com relação aos danos dele decorrentes.

3. Os autores insurgem-se contra a sentença porque entendem que tal indenização não foi suficiente para reparar o dano material em sua integralidade porque fixada no valor da remuneração fixa do servidor multiplicada pelo número de anos faltantes para que completasse 65 anos, enquanto o correto seria a multiplicação pelo número de meses compreendidos neste período. A despeito da relevância da argumentação dispendida pela parte, não é possível acolher tal pleito porque, além da indenização prevista por esta lei, os autores são beneficiários da pensão por morte prevista na Lei nº 8.112/1990, que tem por efeito reparar a perda material decorrente do óbito do servidor.

4. Além da indenização prevista pela Lei nº 10.821/2003, os autores são beneficiários da pensão por morte prevista na Lei nº 8.112/1990, que tem por efeito reparar a perda material decorrente do óbito do servidor; de sorte que os danos materiais por eles experimentados foram devidamente reparados.

5. A pensão estatutária deveria ser paga aos beneficiários tão somente em razão da morte do servidor, independentemente da causa do óbito. De modo diverso, a indenização por danos materiais, no caso, decorre de ato ilícito da União, que deveria pagá-la aos herdeiros da vítima, fosse ela servidora pública ou não, de modo que acolher a tese contrária, no sentido de ser inacumulável o recebimento de tais quantias, seria permitir que a União enriquecesse indevidamente em razão do evento, o que não se pode admitir.

6. A ocorrência do dano moral está evidenciada pela morte repentina do servidor em questão, marido e pai dos autores, em decorrência de evento trágico, sendo desnecessária qualquer discussão acerca da dor e do sofrimento causados aos requerentes.

7. Quanto ao valor arbitrado, inegavelmente se trata de matéria cercada de dificuldades na medida em que não se pode, diretamente, converter o sofrimento humano em valor pecuniário, mas tão somente levá-lo em conta para que se chegue a um patamar suficiente para servir como alento, como mitigação da dor, como reparação do patrimônio moral atingido, sem constituir enriquecimento indevido ao indenizado nem levar o indenizante à ruína. Como parâmetro para se chegar a um valor adequado, aponto que a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem caminhado no sentido de firmar como razoável o patamar entre 300 e 500 salários mínimos para reparar o dano moral oriundo de evento morte, sendo o valor atribuído por equidade no caso concreto, como se nota em recente voto do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino: "Pode-se estimar que, para esta Corte Superior, um montante razoável para a indenização por dano moral, nas hipóteses de morte da vítima, situa-se na faixa entre 300 e 500 salários mínimos. (STJ, Terceira Turma. REsp 1.354.384 MT. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Disponibilizado no DJe em 04/02/2015)".

8. A sentença condenou a União ao pagamento de indenização fixada em R\$ 300.000,00, sendo metade para cada autor, esposa e filho do servidor falecido, que corresponde a, aproximadamente, 550 salários mínimos na data de sua prolação (Salário Mínimo: R\$ 545,00 a partir de março de 2011), quantia muito pouco superior à orientação jurisprudencial antes mencionada e que, dadas as peculiaridades do caso dos autos, entendo razoável para a reparação do dano moral causado aos autores.

9. Reformado o decisum para fixar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por danos morais a partir da data da sentença.

10. Apelação dos autores não provida.

11. Apelação da União parcialmente provida.

12. Reexame necessário provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação dos autores, dar parcial provimento à apelação da União e dar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221, assentou que:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ".

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORN/BUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

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

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

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

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

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DORISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 13.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

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

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

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

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

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, possibilidade alguma de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao **Tema 905/810** e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005326-04.2004.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, RODRIGO FERNANDES GARCIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, RODRIGO FERNANDES GARCIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito ao dever de a União Federal ressarcir os autores por danos materiais e morais advindos de acidente que vitimou servidor público federal, de quem são herdeiros, ao montante indenizatório devido a estes títulos, à incidência de juros de mora e correção monetária sobre tais valores, à sucumbência na demanda e, por força do reexame necessário, à toda matéria atinente à sucumbência da Fazenda Pública.

Da responsabilidade civil do Estado

No caso em questão, o servidor público federal veio a falecer em razão de acidente ocorrido em 22/08/2003 envolvendo o lançamento de um foguete.

Não há qualquer dúvida de que a responsabilidade civil do Estado, neste caso, seja objetiva, eis que se trata de atividade por ele desenvolvida e, portanto, abrangida pelo risco administrativo daí advindo. Caberia, então, à União demonstrar a ocorrência de alguma causa que pudesse excluir sua responsabilidade, o que não fez.

Ainda, há que se ressaltar que a promulgação da Lei nº 10.821, de 18 de dezembro de 2003, que concede indenização às vítimas daquele evento, longe de se tratar da alegada liberalidade da União, constitui verdadeiro reconhecimento de sua responsabilidade no evento.

Não fossem tais razões suficientes, verifico que o Relatório de Investigação do acidente, embora tenha sido inconclusivo acerca da efetiva causa do evento, denota a existência de fatos ocasionados por culpa da União e que podem ter contribuído para a deflagração do acidente (fl. 151).

"CONCLUSÕES

(...)

(5) foram identificadas falhas latentes (medidas adotadas ou decisões tomadas, geralmente muito antes do acidente, cujas consequências podem permanecer latentes por longo período); e

(6) a longa convivência do projeto com a escassez de recursos humanos e materiais pode ter conduzido a uma dificuldade crescente em perceber a degradação das condições de trabalho e segurança."

Ademais, embora seja verdade que foram empreendidos os melhores esforços para a investigação do ocorrido, o fato de não se ter logrado apontar definitivamente qual a exata causa do evento não altera a responsabilidade civil do Estado com relação aos danos dele decorrentes.

Inafastável, portanto, a conclusão de que a União deve responder pelos danos advindos deste acidente.

Dos danos materiais

O Juízo de Origem decidiu que os danos materiais experimentados pelos autores foram recompostos pela União, que pagou a indenização prevista na Lei nº 10.821/2003, que assim dispõe:

"Art. 1º É concedida indenização, a título de reparação de danos, em parcela única, por servidor, aos dependentes legais dos seguintes servidores do programa espacial brasileiro, que faleceram, vítimas diretas de acidente ocorrido com o foguete VLS-1, em 22 de agosto de 2003, no Centro de Lançamento de Alcântara - MA:

(...)

VIII - Gines Ananias Garcia;

(...)

Parágrafo único. As importâncias pagas serão deduzidas de qualquer indenização que a União venha a desembolsar em razão do acidente referido no caput.

Art. 3º A indenização a ser paga na forma do art. 1º, em parcela única, corresponderá ao produto do montante total do valor da remuneração fixa, percebida pelo servidor falecido, no mês anterior ao da ocorrência do óbito, pelo número de anos remanescentes até a data em que completaria 65 (sessenta e cinco) anos de vida.

(...)

§ 2º Em nenhuma hipótese o valor da indenização será inferior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais)".

Neste ponto, os autores insurgem-se contra a sentença porque entendem que tal indenização não foi suficiente para reparar o dano material em sua integralidade porque fixada no valor da remuneração fixa do servidor multiplicada pelo número de anos faltantes para que completasse 65 anos, enquanto o correto seria a multiplicação pelo número de meses compreendidos neste período.

A despeito da relevância da argumentação dispendida pela parte, tenho que não é possível acolher tal pleito. Isto porque, além da indenização prevista por esta lei, os autores são beneficiários da pensão por morte prevista na Lei nº 8.112/1990, que tem por efeito reparar a perda material decorrente do óbito do servidor.

Ademais, os documentos trazidos pela União demonstram que houve o efetivo pagamento de tais quantias (fls. 245/274), não sendo objeto de discussão nestes autos o acerto ou desacerto dos montantes pagos a este título.

Neste ponto, rejeito a alegação da União de que seriam inacumuláveis a pensão estatutária e a indenização por ato ilícito porque pagos pela mesma fonte. Ocorre que a pensão estatutária deveria ser paga aos beneficiários tão somente em razão da morte do servidor, independentemente da causa do óbito. De modo diverso, a indenização por danos materiais, no caso, decorre de ato ilícito da União, que deveria pagá-la aos herdeiros da vítima, fosse ela servidora pública ou não, de modo que acolher a tese contrária seria permitir que a União enriquecesse indevidamente em razão do evento, o que não se pode admitir. Neste sentido, destaco os bem lançados termos da sentença (fl. 333):

"(...) De fato, não se pode confundir a pensão previdenciária percebida pela parte autora com essa indenização, por possuírem natureza distinta, haja vista que a alimentícia tem sua origem no Direito Civil, em decorrência de dano causado a terceiro, sendo que a outra tem sua origem no direito previdenciário, sendo benesse a que faz jus aquele que procedeu ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Isso se mostra claro se considerarmos que a referida pensão por morte seria devida mesmo se o servidor houvesse falecido de causas naturais, onde não se cogitasse em momento algum de culpa e/ou responsabilidade do Poder Público (...)"

Por tais razões, correta a sentença ao julgar improcedente o pedido de reparação de danos materiais.

Dos danos morais

A ocorrência do dano moral está evidenciada pela morte repentina do servidor em questão, marido e pai dos autores, em decorrência de evento trágico, sendo desnecessária qualquer discussão acerca da dor e do sofrimento causados aos requerentes.

Quanto ao valor arbitrado, inegavelmente se trata de matéria cercada de dificuldades na medida em que não se pode, diretamente, converter o sofrimento humano em valor pecuniário, mas tão somente levá-lo em conta para que se chegue a um patamar suficiente para servir como alento, como mitigação da dor, como reparação do patrimônio moral atingido, sem constituir enriquecimento indevido ao indenizado nem levar o indenizante à ruína. Como parâmetro para se chegar a um valor adequado, aponto que a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem caminhado no sentido de firmar como razoável o patamar entre 300 e 500 salários mínimos para reparar o dano moral oriundo de evento morte, sendo o valor atribuído por equidade no caso concreto, como se nota em recente voto do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino: "Pode-se estimar que, para esta Corte Superior, um montante razoável para a indenização por dano moral, nas hipóteses de morte da vítima, situa-se na faixa entre 300 e 500 salários mínimos. (STJ, Terceira Turma. REsp 1.354.384 MT. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Disponibilizado no DJe em 04/02/2015)".

No caso em debate, tenho que, além do óbito em si, as circunstâncias em que ele aconteceu demonstram que a extensão do dano moral experimentado pelos autores é bastante elevada. Isto porque o servidor teve o seu corpo carbonizado e fragmentado e, tamanha a extensão do acidente e o desfiguramento dele e das demais vítimas, o seu reconhecimento só foi possível dois dias depois do evento (fls. 37/40). Como era de se esperar, a autora necessitou de tratamento psicológico em virtude do evento (fl. 34).

Neste ponto, cumpre consignar que as alegações dos autores no sentido de que a indenização é irrisória por ser muito inferior à multa prevista nos artigos 13 e 14 da Lei nº 9.609/98, que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador, por se tratarem de institutos completamente diferentes. O que referido diploma prevê é sanção por infração a direitos de propriedade intelectual e, ao contrário do que alega a parte, sem fixar valor indenizatório para tanto.

Da mesma forma, o argumento de que a multa deve ser elevada para dissuadir o ofensor de novas práticas do ilícito perde força no caso dos autos, uma vez que a União promoveu a devida investigação da ocorrência com o intuito de aprimorar suas técnicas e evitar novos acontecimentos como este (fls. 44/170), além de ser fato notório que o evento em questão trouxe prejuízos milionários aos cofres públicos, não havendo sentido em se imaginar que a elevação da indenização arbitrada nestes autos seja necessária ou adequada para este fim.

De outro giro, tenho que a rápida aprovação da Lei nº 10.821/2003, concedendo indenização ao servidor em questão e demais vítimas do acidente, ocorrida apenas quatro meses depois do evento, é fator que diminui o grau de culpa da União e, em alguma medida, a extensão do dano moral suportado pelos requerentes, por diminuir consideravelmente o tempo que tiveram de esperar para que tais danos fossem recompostos, ainda que parcialmente.

A sentença condenou a União ao pagamento de indenização fixada em R\$ 300.000,00, sendo metade para cada autor; esposa e filho do servidor falecido, que corresponde a, aproximadamente, 550 salários mínimos na data de sua prolação (Salário Mínimo: R\$ 545,00 a partir de março de 2011), quantia muito pouco superior à orientação jurisprudencial antes mencionada e que, dadas as peculiaridades do caso dos autos, entendo razoável para a reparação do dano moral causado aos autores.

Por tal razão, não entrevejo razão para majorar ou diminuir o montante indenizatório arbitrado em sentença, que fica mantido.

Dos juros de mora e correção monetária

A União requer a diminuição dos juros de mora aplicáveis sobre a condenação de 1% para 0,5% ao mês, bem como a incidência única de juros e correção monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

O pleito deve ser acolhido, porquanto se trata de lei especial em relação ao Código Civil, no qual se fundou a decisão de fixar os juros em 1% ao mês.

A despeito da ausência de pedido quanto à modificação do termo inicial de incidência de juros de mora e correção monetária, a matéria deve ser conhecida por força do reexame necessário.

Termo inicial

É cediço que, nas hipóteses de indenização por dano moral, a correção monetária deve incidir a partir da data do arbitramento do valor indenizatório (Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça).

O mesmo se diga quanto aos juros moratórios porque o devedor passa a estar em mora apenas quando do arbitramento do valor, uma vez que não é possível o pagamento antes desta data (STJ. REsp nº 903.258 RS. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti. DJe 17/11/2011).

Por tais razões, reformo o decisum para fixar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por danos morais a partir da data da sentença.

Índices

Considerando o reconhecimento de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 pelo E. Supremo Tribunal Federal (ADIn 4425), deixo de aplicar o referido dispositivo ao caso presente.

O montante devido será, então, corrigido pela variação do IPCAe.

Com a edição da Medida Provisória 567, de 3 de maio de 2013, convertida na Lei nº 12.703/2012, serão os juros de mora de 0,5% ao mês, caso a taxa Selic ao ano seja superior a 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, nos demais casos.

Da sucumbência

Considerando a quantidade e a relevância entre o pedido autoral que restou acolhido, de indenização por danos morais, e aqueles rejeitados, de indenização por danos materiais e lucros cessantes, andou bem a sentença ao reconhecer a ocorrência de sucumbência recíproca na demanda, nos termos do art. 21 do então vigente Código de Processo Civil de 1973, de modo que fica mantida neste ponto.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação da União para fixar os juros de mora em 0,5% ao mês e dar parcial provimento ao reexame necessário para fixar a incidência de juros de mora e correção monetária a partir da data da sentença, nos termos da fundamentação.

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

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

Em relação aos juros de mora e a correção monetária o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em **recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221**, assentou que, *verbis*:

"PROCESSIONAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ"

De igual sorte, no tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. **1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORN BUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)**

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

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

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

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao **Tema 905/810** e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005326-04.2004.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, RODRIGO FERNANDES GARCIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

APELADO: APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, RODRIGO FERNANDES GARCIA, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por APARECIDA FERNANDES DE LIMA GARCIA, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

CIVIL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MORTE. RESPONSABILIDADE CIVIL DA UNIÃO. DANOS MATERIAIS. RECOMPOSIÇÃO PELA PENSÃO ESTATUTÁRIA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO PREVISTA NA LEI Nº 10.821/2003. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. ARBITRAMENTO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DA DATA DA SENTENÇA. APELAÇÃO DOS AUTORES NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO.

1. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito ao dever de a União Federal ressarcir os autores por danos materiais e morais advindos de acidente que vitimou servidor público federal, de quem são herdeiros, ao montante indenizatório devido a estes títulos, à incidência de juros de mora e correção monetária sobre tais valores, à sucumbência na demanda e, por força do reexame necessário, à toda matéria atinente à sucumbência da Fazenda Pública.

2. Não há qualquer dúvida de que a responsabilidade civil do Estado, neste caso, seja objetiva, eis que se trata de atividade por ele desenvolvida e, portanto, abrangida pelo risco administrativo daí advindo. Caberia, então, à União demonstrar a ocorrência de alguma causa que pudesse excluir sua responsabilidade, o que não fez. Não fossem tais razões suficientes, verifico que o Relatório de Investigação do acidente, embora tenha sido inconclusivo acerca da efetiva causa do evento, denota a existência de fatos ocasionados por culpa da União e que podem ter contribuído para a deflagração do acidente. Ademais, embora seja verdade que foram empreendidos os melhores esforços para a investigação do ocorrido, o fato de não se ter logrado apontar definitivamente qual a exata causa do evento não altera a responsabilidade civil do Estado com relação aos danos dele decorrentes.

3. Os autores insurgem-se contra a sentença porque entendem que tal indenização não foi suficiente para reparar o dano material em sua integralidade porque fixada no valor da remuneração fixa do servidor multiplicada pelo número de anos faltantes para que completasse 65 anos, enquanto o correto seria a multiplicação pelo número de meses compreendidos neste período. A despeito da relevância da argumentação dispendida pela parte, não é possível acolher tal pleito porque, além da indenização prevista por esta lei, os autores são beneficiários da pensão por morte prevista na Lei nº 8.112/1990, que tem por efeito reparar a perda material decorrente do óbito do servidor.

4. Além da indenização prevista pela Lei nº 10.821/2003, os autores são beneficiários da pensão por morte prevista na Lei nº 8.112/1990, que tem por efeito reparar a perda material decorrente do óbito do servidor; de sorte que os danos materiais por eles experimentados foram devidamente reparados.

5. A pensão estatutária deveria ser paga aos beneficiários tão somente em razão da morte do servidor, independentemente da causa do óbito. De modo diverso, a indenização por danos materiais, no caso, decorre de ato ilícito da União, que deveria pagá-la aos herdeiros da vítima, fosse ela servidora pública ou não, de modo que acolher a tese contrária, no sentido de ser inacumulável o recebimento de tais quantias, seria permitir que a União enriquecesse indevidamente em razão do evento, o que não se pode admitir.

6. A ocorrência do dano moral está evidenciada pela morte repentina do servidor em questão, marido e pai dos autores, em decorrência de evento trágico, sendo desnecessária qualquer discussão acerca da dor e do sofrimento causados aos requerentes.

7. Quanto ao valor arbitrado, inegavelmente se trata de matéria cercada de dificuldades na medida em que não se pode, diretamente, converter o sofrimento humano em valor pecuniário, mas tão somente levá-lo em conta para que se chegue a um patamar suficiente para servir como alento, como mitigação da dor, como reparação do patrimônio moral atingido, sem constituir enriquecimento indevido ao indenizado nem levar o indenizante à ruína. Como parâmetro para se chegar a um valor adequado, aponto que a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem caminhado no sentido de firmar como razoável o patamar entre 300 e 500 salários mínimos para reparar o dano moral oriundo de evento morte, sendo o valor atribuído por equidade no caso concreto, como se nota em recente voto do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino: "Pode-se estimar que, para esta Corte Superior, um montante razoável para a indenização por dano moral, nas hipóteses de morte da vítima, situa-se na faixa entre 300 e 500 salários mínimos. (STJ, Terceira Turma. REsp 1.354.384 MT. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Disponibilizado no DJe em 04/02/2015)".

8. A sentença condenou a União ao pagamento de indenização fixada em R\$ 300.000,00, sendo metade para cada autor, esposa e filho do servidor falecido, que corresponde a, aproximadamente, 550 salários mínimos na data de sua prolação (Salário Mínimo: R\$ 545,00 a partir de março de 2011), quantia muito pouco superior à orientação jurisprudencial antes mencionada e que, dadas as peculiaridades do caso dos autos, entendo razoável para a reparação do dano moral causado aos autores.

9. Reformado o decisum para fixar a incidência de juros de mora e correção monetária sobre a indenização por danos morais a partir da data da sentença.

10. Apelação dos autores não provida.

11. Apelação da União parcialmente provida.

12. Reexame necessário provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação dos autores, dar parcial provimento à apelação da União e dar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221, assentou que:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ".

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

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

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

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

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

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DORISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

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

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

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

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

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, possibilidade alguma de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao **Tema 905/810** e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000376-22.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A

APELADO: DAVID JOSE DE LIMA, DOROTI POLVERENTE FRANCA, ELIANA MARIA LOPES DA SILVA ZAMBOM, JOAQUIM VECHETTI, JOSE DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial apresentado pela Sul América Companhia Nacional de Seguros contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Emsíntese, sustenta a competência da Justiça Federal e o interesse da Caixa Econômica Federal.

Todavia, constata-se que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, estando dissociadas as razões apresentadas à matéria decidida.

Eis o teor do acórdão:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO QUE EXTINGUE O FEITO EM RELAÇÃO A APENAS UM DOS RÉUS. CABIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC/73. ERRO GROSSEIRO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. - Diante do resultado não unânime (em 02/05/2017), o julgamento tem prosseguimento nesta sessão, conforme o disposto no artigo 942 do Novo Código de Processo Civil/2015. 11 - Apelação interposta pela CEF em face de decisão que reconheceu sua ausência de interesse e ilegitimidade para compor o polo passivo da ação, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual para prosseguimento do feito em relação à litisconsorte. III - **Constatção de erro grosseiro na interposição do recurso, agilizad sob a égide do CPC/1973, considerando que, tratando-se de decisão que extinguiu o feito em relação a um dos réus, cabível a oposição de agravo de instrumento e não de apelação.** IV - Apelação não conhecida. (g. m.)*

Assim, denota-se que a decisão recorrida entendeu que o recurso apresentado – apelação – trata-se de erro grosseiro, portanto assunto distinto daquele discutido pela recorrente.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

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

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2.020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010331-72.2015.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO NILSO DIAS
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000319-22.2015.4.03.6143
APELANTE: NELSON BERALDO
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001341-31.2017.4.03.6120
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WAMA PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO DIAS LOPES FILHO - SP185371-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 5 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032378-43.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: OLINDA DE OLIVEIRA CARDOSO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto, declaro neste ato prejudicado esse recurso. Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado. Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002129-02.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALURGICA TANAKA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDSON SANTOS DE OLIVEIRA - SP342972-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004128-87.2017.4.03.6102
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOSE MAURICIO MORANDINI
Advogado do(a) APELADO: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007999-34.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ECOSAFETY ENGENHARIA DE INCENDIO LTDA.
Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024472-95.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANTONIO DE PASQUOTTO CALEGARE, PATRICIA DE ALVARENGA TEODORO CALEGARE
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036162-52.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: WILSON ROSADA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DOMINGOS FERRARONI - SP130158-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista terem sido anulados os acórdãos de fls. 147/149 e 159/161 contra os quais a parte autora interpsô recurso especial, declaro neste ato prejudicado esse recurso.

Realizado novo julgamento conforme acórdão de fls. 183, decorreu o prazo sem manifestação da parte, conforme certificado pela subsecretaria à fl. 188. Assim, devolvam-se os autos ao juízo de origem, com as cautelas de praxe.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000267-62.2015.4.03.6131
APELANTE: GENTIL RODRIGUES DE ARRUDA, FERNANDO PORTELLA RODRIGUES DE ARRUDA, FABIANA PORTELLA RODRIGUES DE ARRUDA
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023913-41.2017.4.03.6100

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE ESQUADRIAS LTDA, EMPRESA BRASILEIRA DE ESQUADRIAS EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

Advogados do(a) APELANTE: EDSON FRANCISCATO MORTARI - SP259809-A, GILBERTO ANDRADE JUNIOR - SP221204-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024248-27.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NET CAP INTERNET PROVIDER LTDA - ME, FRANCISCO ROSSI FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGER PAZIANOTTO ANTUNES - SP167046

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003467-46.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANS SISTEMAS DE TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR LEAL - SP351189-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 5 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000362-56.2018.4.03.6113
APELANTE: ASSOCIAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE FRANCA
Advogado do(a) APELANTE: TAYLOR MATOS DE PAULA OLIVEIRA - SP312921-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007722-18.2017.4.03.6100
APELANTE: ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS DISTRIBUIDORES CHERY
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001021-63.2016.4.03.6100
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogados do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A, JORGE ALVES DIAS - SP127814-A
APELADO: CONSENSO ORGANIZAÇÕES S/S LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: ARNALDO JESUINO DA SILVA - SP147300-A, DANILO AZEVEDO SANJIORATO - SP206228-A, SERGIO MILLOS - SP78948-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

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

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0019862-49.2011.4.03.0000
AUTOR: JOAO RIBEIRO DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AUTOR: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO RIBEIRO DE BRITO
Advogado do(a) REU: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006082-29.2017.4.03.6112
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOPERATIVA DE POUPANCA E CREDITO MUTUO DOS EMPRESARIOS E PROFISSIONAIS LIBERAIS DO OESTE PAULISTA - SICOOB PAULISTA
Advogados do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A, JOAO LUIZ ZANATTA RODRIGUES DE MORAES - SP329696-A, IGOR GUEDES SANTOS - SP400133-A, NIVALDO FERNANDES GUALDA JUNIOR - SP208908-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000391-78.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A
AGRAVADO: SERGIO LUIZ BALLAMINUT DOS SANTOS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015190-63.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREIA DA SILVA - MS5871-A
AGRAVADO: SARA MELGAREJO RIOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO LUIZ MARTINS - MS18424-S
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016210-89.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: MILTON TEANI BARBOZA YANO, ADRIANA YANO TEANI BARBOZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LISANDRA CRISTIANE GONCALVES - SP200659
Advogado do(a) AGRAVANTE: LISANDRA CRISTIANE GONCALVES - SP200659
AGRAVADO: DALVA MARIA PITOLLI TEANI BARBOZA VEGINI, FABRICIO VEGINI
Advogado do(a) AGRAVADO: CECILIA CONCEICAO DE SOUZA NUNES - SP128313-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CECILIA CONCEICAO DE SOUZA NUNES - SP128313-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002710-08.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATCO PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS FORCHESATTO - SP225243-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002810-15.2017.4.03.6120
APELANTE: SAARA - ANESTESIA E ANALGESIAS/S.
Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO IUDESNEIDER DE CASTRO - SP333532-A, RENAN BORGES FERREIRA - SP330545-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009713-28.2015.4.03.9999
APELANTE: ANTONIO CARLOS MAIAN
Advogado do(a) APELANTE: ALFREDO PEDRO DE OLIVEIRA FILHO - SP71340
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA ARMANDA MICOTTI - SP101797-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0021478-83.2016.4.03.0000
INTERESSADO: CANAMOR AGRO - INDUSTRIAL E MERCANTIL S/A.
Advogado do(a) INTERESSADO: LUCIANO TADEU TELLES - SP162637

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA
Advogado do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 28 de maio de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007589-39.2018.4.03.6100
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: CLOVIS DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA VIANNA MEIRELLES FREIRE E SILVA - SP203752-A, DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005760-57.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELISABETE BORRAGIO SERRA
Advogados do(a) APELADO: CAMILLA GABRIELA CHIABRANDO CASTRO ALVES - SP156396-A, MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP247305-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026723-61.2010.4.03.9999
APELANTE: HELENA MARIA GEORJUTTI GUIROTO
Advogado do(a) APELANTE: DENILSON MARTINS - SP153940-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: REGIANE CRISTINA GALLO - SP170773-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002322-08.2014.4.03.6329
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CINIRA APARECIDA ALMEIDA GOMES
Advogado do(a) APELADO: MARIA CANDIDA RODRIGUES - SP129539
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000947-80.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIAS FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO SHIMOZAKO NATES - SP391761-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016762-20.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: DEJANIRA APARECIDA MASSUCATO DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES - SP172814-N, GIOVANA CRISTINA CORTES - SP256378-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015397-28.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SELMA OLIVEIRA MACHADO

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013808-12.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TELSTAR ABRASIVOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE JOSE COSTA DE LUCCA - SP272079-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **TELSTAR ABRASIVOS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1.º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o esgotamento do objetivo – custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro". [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01, em face do esgotamento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora. (STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

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

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.
São Paulo, 5 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003290-47.2017.4.03.6102
APELANTE: SELETA MIEIO AMBIENTE LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A, FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000090-62.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NIRUT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS EIRELI
Advogados do(a) APELADO: ANA CRISTINA GHEDINI CARVALHO - SP181614-A, REGINA MACIEL RAUCCI UBIALI - SP270347-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

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

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

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

4. Agravo interno não conhecido.

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5055201-13.2018.4.03.9999

APELANTE: ODETE BORTOLUCI FRIOSI

Advogados do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE DOS SANTOS PEREIRA - SP323572-A, PAULO HENRIQUE TONIOL - SP347068-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000691-80.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRA DA MATÁ EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A, MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5005106-55.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PETROVIARIO TRANSPORTES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6070797-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINALDO FERREIRA GOMES
Advogados do(a) APELADO: MAIARA BORGES COLETO - SP358264-N, MARCO AURELIO CAMACHO NEVES - SP200467-N, PATRICIA MARQUES MARCHIOTTI NEVES - SP164707-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5010912-52.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: CINEMARK BRASIL S.A.
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE n.º 592.616/RS**, vinculado ao **tema n.º 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013770-90.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLO INSTALADORA EIRELI
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO MANSSUR SANTAROSA - SP378119-A, DANIELA DALFOVO - SP241788-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000028-08.2017.4.03.6129
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SERVAL SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546-A, VICTOR ARNS PASSOS - RS90751-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000483-60.2014.4.03.6130
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MERCADO ELETRONICO S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A
APELADO: MERCADO ELETRONICO S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO** e por **MERCADO ELETRÔNICO S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0000041-11.2015.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INTERPRINT LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração") e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000333-69.2014.4.03.6004
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. F. G. F.
Advogado do(a) APELADO: ANNE ANDREA MORAES DA FONSECA - MS18661
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: L. F. G. F.

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANNE ANDREA MORAES DA FONSECA

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001475-30.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE MARCOS JACINTO PACHECO, JOSE MARCOS JACINTO PACHECO JUNIOR, JULIO CESAR RODRIGUES PACHECO, JULIA VITORIA RODRIGUES PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

APELADO: JOSE MARCOS JACINTO PACHECO, JOSE MARCOS JACINTO PACHECO JUNIOR, JULIO CESAR RODRIGUES PACHECO, JULIA VITORIA RODRIGUES PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (Tema 96) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.

1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.
2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).
3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.
5. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel.

Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.

2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.
3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.
5. Embargos de divergência providos.

(STJ, REsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).
2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.
3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).
4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.
5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.
6. Agravo interno provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvaia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 579.431/RS - Tema 96**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PÚBLIC 30-06-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

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

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. **Decisão anteriormente proferida não modulada.** (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa *petendi* do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001475-30.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE MARCOS JACINTO PACHECO, JOSE MARCOS JACINTO PACHECO JUNIOR, JULIO CESAR RODRIGUES PACHECO, JULIA VITORIA RODRIGUES PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

APELADO: JOSE MARCOS JACINTO PACHECO, JOSE MARCOS JACINTO PACHECO JUNIOR, JULIO CESAR RODRIGUES PACHECO, JULIA VITORIA RODRIGUES

PACHECO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA DEZEN A DA SILVA BUFFO - SP99135-A

Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DELBON - SP233486-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (Tema 96) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431 /RS.

- 1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.*
- 2. O STJ seguiu o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).*
- 3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.*
- 5. Recurso Especial não provido.*

(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431 /RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

- 1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.*
- 2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431 /RS, pelo Supremo Tribunal Federal.*
- 3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: " Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.*
- 5. Embargos de divergência providos.*

(STJ, EREsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

- 1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).*
- 2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.*
- 3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431 /RS - Tema 96).*
- 4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.*
- 5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.*
- 6. Agravo interno provido.*

(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 579.431/RS - Tema 96**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PÚBLIC 30-06-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

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

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. **Decisão anteriormente proferida não modulada.** (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa *petendi* do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004467-86.2003.4.03.6114
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N
APELADO: MARIA DA CONCEICAO ROCHA GALETTI
Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DA SILVA - SP70067-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (Tema 96) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431 /RS.

1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.
2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).
3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.
5. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431 /RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.
2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431 /RS, pelo Supremo Tribunal Federal.
3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".
4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.
5. Embargos de divergência providos.

(STJ, REsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).
2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.
3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431 /RS - Tema 96).
4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.
5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.
6. Agravo interno provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvaia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 579.431/RS - Tema 96**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PÚBLIC 30-06-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

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

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. **Decisão anteriormente proferida não modulada.** (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa *petendi* do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005667-11.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO RIBEIRO - SP340230-N

APELADO: JESSICA ROBERTA FERREIRA DA SILVA, MARIA DO SOCORRO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CROVATO DUARTE - SP226041-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CROVATO DUARTE - SP226041-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DO SOCORRO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PATRICIA CROVATO DUARTE

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC, 2010, p. 94; DORNBUUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005635-80.2008.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N
APELADO: CICERA MARIA SOARES
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA - SP292381-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE 579.431/RS**, também alçado como representativo de controvérsia (**Tema 96**) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.

1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.

2. O STJ seguiu o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).

3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel.

Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.

2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.

3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, REsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).

2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.

3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).

4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.

5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.

6. Agravo interno provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. **As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional.** 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Peas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 579.431/RS - Tema 96**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJE-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

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

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

*1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvaia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)***

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528415-35.2019.4.03.9999

APELANTE: GENNY LUIZA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013366-39.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO DA PRACA DO RECANTO LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012673-27.2013.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008428-30.2016.4.03.6130
APELANTE: WEL ASSESSORIA E TRANSPORTE DE CARGAS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ANTONIO DE LIMA - SP272237-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000874-28.2017.4.03.6128
APELANTE: NEYDE CARLOS PEREIRA
Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005593-48.2018.4.03.6183
APELANTE: ADYLSO BUENO
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000861-87.2017.4.03.6141
APELANTE: JOAO URLENIO PINHEIRO MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002795-22.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NILSON FERRAZ

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004469-76.2018.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMBRAER S.A. - ELEB EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004469-76.2018.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMBRAER S.A., ELEB EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007017-21.2015.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANIO MARTINS DOS ANJOS
Advogado do(a) APELADO: ELIANE DE ALCANTARA MENDES BELAN - SP337585-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001017-63.2011.4.03.6112
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISAIAS DE OLIVEIRA LIMA
Advogado do(a) APELADO: ALMIR ROGERIO PEREIRA CORREA - SP219290-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015507-44.2002.4.03.6100
APELANTE: BANCO CENTRAL DO BRASIL

APELADO: CELESTE BORGES
Advogado do(a) APELADO: SILVANA CAMILO PINHEIRO - SP158335-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016560-20.2008.4.03.6110
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: REINALDO JOSE CORREA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL JOSE DE QUEIROZ SOUZA - SP248917
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ROSIMARA DIAS ROCHA - SP116304-A

D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973 - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS MANUTENÇÃO DO V. ACÓRDÃO, QUE ESTÁ DE ACORDO COM A ORIENTAÇÃO DA CORTE SUPERIOR. 1. No caso concreto, o v. Acórdão está de acordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça: com relação à conta 307-1326351, foi determinada a apresentação dos documentos. 2. De outro lado, quanto à conta 271-13-53920, o apelante não providenciou o requerimento junto à agência, a tempo e modo. 3. Não é possível o exercício de juízo de retratação. 4. Mantido o v. Acórdão, no sentido de dar parcial provimento à apelação.

Em seu recurso especial pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação de dispositivos de atos normativos federais.

É o relatório.

Decido.

O recurso foi submetido à sistemática prevista no art. 543-C, § 1º, do CPC/1973 (art. 1.040, inciso II, do CPC/2015), em virtude do julgamento dos REsp 1.349.453/MS.

A Turma Julgadora não exerceu o juízo de retratação.

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

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012045-61.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GERALDO PACHECO & CIA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS BRUGNARO - SP86640-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GERALDO PACHECO & CIA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BRUGNARO - SP86640-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Geraldo Pacheco e Cia., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

1. A declaração de compensação constitui o crédito tributário nela declarado.
2. Exige-se lançamento de ofício com relação a créditos apurados, além de declaração de compensação. Não é o caso.
3. Não houve decadência.
4. A exigibilidade dos créditos estava suspensa, até o julgamento do recurso interposto contra a decisão exarada no mandado de segurança e, depois, na pendência da análise administrativa das compensações declaradas.
5. Não houve prescrição.
6. Agravo interno improvido.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos de atos normativos federais referentes à decadência e prescrição do crédito tributário objeto de compensação indevida.

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do CPC/1973 (artigo 1.029, do CPC/2015).

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que antes de 31/10/2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para cobrar-se diferença de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida, sendo certo que desta data em diante o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese, contudo o encaminhamento de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, recurso este apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário, na forma do art. 151, III, do CTN (art. 74, §11, da Lei nº 9.430/96). Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DCTF. REJEIÇÃO PELO FISCO. DESNECESSIDADE DE NOVO LANÇAMENTO QUANTO ÀS DCTFs APRESENTADAS APÓS 31.10.2003. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA NA ESPÉCIE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na linha da jurisprudência desta Corte, não há falar em negativa de prestação jurisdicional, nem em vício quando o acórdão impugnado aplica tese jurídica devidamente fundamentada, promovendo a integral solução da controvérsia, ainda que de forma contrária aos interesses da parte.
2. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que antes de 31.10.2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para se cobrar a diferença dos débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida; de 31.10.2003 em diante (eficácia da MP n. 135/2003, convertida na Lei n. 10.833/2003) o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese. No entanto, o encaminhamento de débitos apurados em DCTF decorrentes de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, recurso este que suspende a exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, III, do CTN (art. 74, §11, da Lei n. 9.430/96).
3. Na espécie, tratando-se de compensações informadas em DCTFs apresentadas nos anos de 2003 e 2004, apresentadas após 31.10.2003, não havia necessidade de lançamento de ofício. Consta-se a não ocorrência da decadência do crédito tributário.
4. A tese relativa à ausência de prévia notificação do contribuinte para pagar ou apresentar defesa não foi prequestionada na instância de origem, incidindo os óbices das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal neste ponto.
5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1604375/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018)

O acórdão recorrido encontra-se em dissonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja admissão do recurso excepcional.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis, na espécie, as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037076-58.2013.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: LUIS OTAVIO SIGAUD FURQUIM
Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **LUIS OTAVIO SIGAUD FURQUIM**, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi assentado:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL: OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - PROPORCIONALIDADE.

1- Na sessão de julgamento realizada em 13 de dezembro de 2018 (fls. 449/455), a Sexta Turma deu provimento à apelação do contribuinte e julgou prejudicado o agravo regimental, por considerar que "a manutenção do arrolamento seria irregular" (fls. 453v).

2- Pelo princípio da causalidade, são devidos honorários advocatícios ao contribuinte, ora embargante.

3- Os honorários advocatícios devem remunerar, de forma justa, o trabalho realizado pelo profissional advogado. Devem, contudo, observar a proporcionalidade.

4- Considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

5- Embargos de declaração acolhidos para integrar a fundamentação do v. Acórdão sem alteração do resultado de julgamento.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) violação aos arts. 494, I; 489, § 1º, I, III e IV; 1.022, II e III e parágrafo único, II, do CPC; (ii) violação aos arts. 7º, 85, § 2º e 139, I, do CPC.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

Foram atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No caso dos autos foram fixados honorários advocatícios no importe de R\$ 10.000,00, em causa envolvendo o valor histórico de R\$ 780.879,99 (fls. 8) que, atualizado pela Taxa Selic até 26 de outubro de 2018, soma R\$ 1.787.099,46.

Deflui desta constatação que o entendimento proferido no acórdão impugnado aparentemente destoa da orientação consolidada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO QUANDO IRRISÓRIOS OU EXORBITANTES E VERIFICÁVEIS DE PLANO. VALOR ÍNFIMO (R\$ 5.000,00) DE 1,48% DO VALOR DA CAUSA (R\$ 336.076,09). INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS MAJORADOS PARA 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO PARA FIXAR OS HONORÁRIOS EM 3% DO VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que, excepcionalmente, em sede de Recurso Especial, se admite a revisão de honorários advocatícios quando fixados em valor exorbitante ou irrisório.

2. No caso dos autos, a verba honorária arbitrada nas instâncias ordinárias foi no valor de R\$ 5 mil, o que perfaz 1,48% do valor da causa, comportando majoração para 10% desse mesmo valor, como se consignou na decisão ora agravada.

3. Agravo Regimental da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO parcialmente provido para fixar os honorários em 3% do valor da condenação.

(STJ, AgRg no AREsp n.º 80.158/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 03/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS. DIRETRIZES ESTABELECIDAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE IRRISORIEDADE. POSSIBILIDADE. CASO CONCRETO. IRRISORIEDADE RECONHECIDA.

1. A Segunda Turma desta Corte pacificou o entendimento de que a análise da irrisoriedade do quantum estabelecido a título de honorários pela instância ordinária requer a incursão no contexto fático-probatório - medida que encontra óbice na Súmula 7/STJ -, exceto se houver no acórdão impugnado indicação dos elementos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73.

2. Na hipótese dos autos, verifica-se que o acórdão de origem indicou os parâmetros constantes do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73 para reduzir a verba honorária de 10% sobre o valor da causa, fixada pelo magistrado de piso - o que corresponderia a R\$ 33.641,41 (trinta e três mil, seiscentos e quarenta e um reais e quarenta e um centavos) -, para o montante de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). Portanto, indicadas as diretrizes pela Instância a quo, esta Corte Superior fica legitimada a apreciar a irrisoriedade ou não dos honorários advocatícios.

3. São irrisórios os honorários estabelecidos no aporte de R\$ 1.500,00 para uma causa cujo valor indicado na inicial foi de R\$ 336.414,19 (trezentos e trinta e seis mil, quatrocentos e catorze reais e dezenove centavos), sobretudo quando a controvérsia segue adiante, nas instâncias superiores à de piso, por medida levada a efeito pela parte contrária, que interpôs recurso de apelação à sentença que lhe foi desfavorável, situação essa ocorrida nos autos.

4. Agravo interno a que se dá provimento para fixar os honorários em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), com suporte no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 991.297, Rel. Min. OG FERNANDES, Segunda Turma, DJe 11/05/2017)

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026104-25.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

APELADO: WYETH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE EINSFELD - RJ114584-A, PEDRO SERGIO FIALDINI FILHO - SP137599-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por WYETH INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ANVISA. INTERESSE DE AGIR. IMPEDIMENTO DE IMPORTAÇÃO DE PRODUTOS. READEQUAÇÃO DA FÓRMULA. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EMPARTE.

(...)

5. Quanto aos honorários advocatícios, tanto no Código de Processo Civil de 1973 como no novo CPC, o legislador objetivou estabelecer critérios para sua fixação de acordo com o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É o que está previsto no artigo 85, § 2º, IV, do Novo CPC e artigo 20, § 3º, "c", do CPC/1973. Ainda que o artigo 85 determine a aplicação dos percentuais fixados pelos incisos I a V do § 3º, nas causas em que a Fazenda Nacional for parte, é evidente que o intuito do legislador é permitir a fixação de honorários pelo magistrado em consonância com o trabalho prestado pelo advogado, evitando-se o enriquecimento desproporcional e sem causa.

6. Levando-se em consideração que a matéria é desprovida de complexidade e a breve duração da presente ação, reputa-se razoável fixar o valor da condenação dos honorários no montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), conforme apreciação equitativa, nos termos do que estabelece o artigo 85, § 8º, do novo CPC. Por meio da apreciação equitativa, a lei autoriza ao juiz o poder de aplicar o justo na hipótese concreta, autorizando que a norma seja aplicada de acordo com as peculiaridades da situação trazida pela realidade.

7. Apelação e remessa oficial providas em parte.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, (i) violação ao art. 1.022 e 489, § 1º, VI, CPC; (ii) negativa de vigência art. 85, CPC, § 3º, III, § 4º, III, além dos §§ 8º e 11, na medida em que o acórdão entendeu aplicável a fixação por equidade ao invés dos critérios objetivos do CPC; (iii) dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC.

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

O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que o CPC de 2015 estabeleceu uma ordem de preferência na fixação dos honorários advocatícios: (i) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (ii) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (iia) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (iib) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (iii) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

Por oportuno, faz-se transcrever os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO. PECÚNIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARÂMETROS. ART. 85, §§ 2º E 3º, DO CPC/2015. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a conversão de licença-prêmio não gozada em pecúnia.

II - Na sentença, julgou-se procedente o pedido, sendo fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. No Tribunal a quo, a sentença foi parcialmente reformada para estabelecer, como base de cálculo do quantum debeat, a última remuneração percebida pela servidora antes do ato de sua aposentação, incluindo as vantagens permanentes do cargo e excluídas as transitórias e de caráter precário, cujo pagamento depende do efetivo exercício do cargo; afastar a condenação do réu ao pagamento das custas; e reduzir a verba honorária sucumbencial para 3% sobre o valor da condenação. Nesta Corte, conheceu-se do agravo para dar provimento ao recurso especial, determinando a remessa dos autos ao Tribunal de origem para que sejam fixados os honorários advocatícios na forma do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

III - Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrela a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ: "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC."

IV - Considerando que o agravante, além de atender aos demais pressupostos de admissibilidade deste agravo, logrou impugnar a fundamentação da decisão agravada, passo ao exame do recurso especial interposto.

V - O Tribunal a quo fixou a verba honorária de sucumbência nos seguintes termos, litteris: "O quantum arbitrado a título de verba honorária sucumbencial, outrossim, merece ser minorado para 3% sobre o valor da condenação, a fim de se adequar ao disposto no art. 85, § 8º, do NCP/2015, bem como aos parâmetros adotados por este Colegiado, em situações similares a dos autos."

VI - Uma vez que a demanda foi julgada procedente e não se tratando de demanda de proveito econômico inestimável ou irrisório, aplicam-se os limites do § 3º sobre o valor da causa, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

VII - Assim, evidente o desconpasso do aludido arbitramento com as disposições do § 3º do art. 85 do CPC/2015. No mesmo sentido: (AgInt no REsp n. 1.811.231/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 7/11/2019, DJe 18/11/2019 e AgInt no AREsp n. 1.489.773/RS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 14/10/2019).

VIII - Dessa forma, os percentuais estabelecidos para os honorários advocatícios oscilam entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% do valor da causa, até 200 salários-mínimos (art. 85, § 3º, I), e, tendo o valor excedido a faixa inicial, o restante deverá enquadrar-se na faixa subsequente, qual seja, mínimo de 8% e máximo de 10% da causa acima de 200 salários-mínimos, até 2.000 salários-mínimos (art. 85, § 3º, II).

IX - Os autos devem ser encaminhados ao Tribunal de origem para que os honorários advocatícios sejam fixados na forma do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

X - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no AREsp n. 1.481.313/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 20/05/2020)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUÍZO DE EQUIDADE NA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. NOVAS REGRAS: CPC/2015, ART. 85, §§ 2º E 8º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA (ART. 85, § 2º). REGRA SUBSIDIÁRIA (ART. 85, § 8º). PRIMEIRO RECURSO ESPECIAL PROVIDO. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O novo Código de Processo Civil - CPC/2015 promoveu expressivas mudanças na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do vencido.

2. Dentre as alterações, reduziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois: a) enquanto, no CPC/1973, a atribuição equitativa era possível: (a.I) nas causas de pequeno valor; (a.II) nas de valor inestimável; (a.III) naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e (a.IV) nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º); b) no CPC/2015 tais hipóteses são restritas às causas: (b.I) em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando (b.II) o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º).

3. Com isso, o CPC/2015 tornou mais objetivo o processo de determinação da verba sucumbencial, introduzindo, na conjugação dos §§ 2º e 8º do art. 85, ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários, na qual a subsunção do caso concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para outra categoria.

4. Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

5. A expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo.

6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 1.746.072/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 29/03/2019)

Verifica-se, assim, que o entendimento proferido no acórdão impugnado aparentemente destoa da orientação consolidada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035893-88.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM ALVES DA SILVA

DECISÃO

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

Decido.

O recurso merece admção.

É pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *dies a quo* do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. FIXAÇÃO NA DATA DA ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Hipótese em que o Tribunal regional consignou: "o documento que deu subsídios para o reconhecimento da especialidade requerida foi juntado apenas na via judicial às fls. 203/236, não tendo sido oportunizado ao INSS, na via administrativa, a sua análise, assim, a data de início do benefício será a da citação, qual seja, 02/09/2014." (fl. 625, e-STJ).

2. Afasta-se a aplicação da Súmula 7/STJ, pois a questão é eminentemente de direito: definir se o termo inicial do benefício é a data do requerimento ou a da citação quando os documentos comprobatórios do direito são juntados no curso da ação judicial.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Agravo Interno provido.

(AgInt no REsp 1736353/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 18/10/2019) (destaque nosso)

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

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decisum vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

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

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

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

Neste caso, vê-se que a pretensão do recorrente converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admção do recurso especial.

Não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001371-33.2016.4.03.6106
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA MOEMA ACUCAR E ALCOOL LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES - SP146429-A, ROBERTO TIMONER - SP156828-A, ORLANDO CESAR SGARBI CARDOSO - SP297646-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. GARANTIA DA DÍVIDA TRIBUTÁRIA. DEMORA NO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELA FAZENDA PÚBLICA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à condenação em honorários em cautelar extinta por perda superveniente interesse processual ante o ajuizamento da execução fiscal.
2. Nos processos cautelares, pela própria natureza da ação, não há litigiosidade, o que em tese é incompatível com a condenação em honorários. Entretanto, há que se levar em conta o princípio da causalidade.
3. Nesse sentido, verifica-se que a cautelar foi ajuizada para garantir a dívida de forma a permitir a expedição de certidão de regularidade fiscal. Conforme bem asseverado pelo Magistrado a quo, pela demora excessiva em ajuizar a execução fiscal, a UNIÃO deu causa à cautelar, uma vez que não restou outro meio à apelada para garantir a dívida.
4. Além disso, o art. 19, § 1º, I, da Lei nº 10.522/2002, somente dispensa a condenação da Fazenda Nacional em honorários quando a controvérsia diz respeito a matérias específicas, previstas no art. 18, ou quando haja jurisprudência pacífica ou julgada sob o rito dos artigos 543-B e 543-C, do CPC/1973, o que não se verifica no caso em tela. Deve ser mantida, portanto, a condenação em honorários advocatícios. Precedentes (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2224956 - 0003977-10.2016.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 05/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2019 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2291528 - 0007677-13.2015.4.03.6119, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCIO CATAPANI, julgado em 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2019 / AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2197214 0004079-75.2015.4.03.6111, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: / Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1808796 0000061-49.2012.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:).
5. Apelação desprovida.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Alega a recorrente, em suma, violação ao art. 489, I, 022 e ao art. 19, Lei nº 10.522/02.

Decido.

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

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

O recurso deve ser admitido.

Do compulsar dos autos, denota-se que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questões suscitadas nos Embargos de Declaração - o reconhecimento da procedência do pedido, nos autos apensados, o que justificaria a aplicação do art. 19, § 1º, I, Lei nº 10.522/02 - emparente afronta ao art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO CLASSIFICADO DENTRO DO NÚMERO DE VAGAS. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRETENSÃO DE NOMEAÇÃO. ACOLHIMENTO. QUESTÕES RELEVANTES. FALTA DE DEBATE. INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI ESTADUAL. MENSAGEM DE PROJETO DE LEI ENVIADA À ASSEMBLEIA. EXTINÇÃO DE CARGOS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973.

1. Verificado não haver a origem se debruçado sobre determinada tese imprescindível ao correto deslinde da causa, embora tenha sido oportunamente instada a fazê-lo, estão configuradas a inobservância ao dever de prestação jurisdicional e a violação ao art. 535 do CPC/1973.
2. No caso, relevante o debate sobre a correlação entre leis estaduais e a impossibilidade de provimento de cargo público em razão de declaração de inconstitucionalidade de uma delas, assim como no concernente a vícios constantes especificamente da remanescente.
3. Recursos especiais providos.

(STJ, REsp 1.630.467/AM, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017)

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo Tribunal Superior, porquanto aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005172-35.2017.4.03.6105
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BENI CAR COMERCIO IMPORTACAO E VEICULOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JANAINA CAVALCANTE DOS SANTOS CHIARELLI - SP166046-A, GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A, ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000610-35.2017.4.03.6120
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA ESTER BENEDITO
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP358059-A, JOAO GILBERTO VENERANDO DA SILVA - SP270941-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001700-95.2018.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: REINALMA MONTALVAO
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS VALERIO SIMAO - SP184585-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000570-31.2018.4.03.6116
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTRO SUL LOGISTICA E SERVICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUCAS CAMILO ALCOVANOGUEIRA - SP214348-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024290-19.2016.4.03.6105
APELANTE: COLEPAV AMBIENTAL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009620-32.2015.4.03.6130
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA AMELIA MENDES MELO
Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERAZ DE ARRUDA - SP201753-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011122-36.2019.4.03.0000
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: CARLOS ROBERTO GOMES
Advogado do(a) REU: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0011113-79.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
PARTE AUTORA: THIAGO BATISTA ALVES
REPRESENTANTE: AUMERINDA LOURENCO NUNES ALVES
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBERTO CARLOS NUNES SARAIVA - SP273700-A,
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora, com fundamento no art. 1.021 do CPC/2015, contra decisão que **não admitiu o recurso extraordinário**.

Decido.

Nos termos da decisão sob o ID 122860055, o agravo não há de ser conhecido.

O recurso próprio contra a decisão de não admissibilidade do recurso excepcional é o agravo dirigido às Cortes Superiores, nos termos do art. 1.042 do CPC/2015, visto ser o agravo interno o recurso cabível nas hipóteses previstas no art. 1.030, § 2º, do mesmo diploma legal.

Assim, a parte recorrente veiculou sua irrisignação mediante a interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, não há previsão no Código de Processo Civil de interposição do referido agravo interno em hipóteses como a dos autos.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não havendo dúvida quanto ao recurso a ser apresentado, configura-se erro grosseiro a interposição de recurso equivocado, inviabilizando-se a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO, NA ORIGEM, COM BASE NO ART. 1.030, I, B, DO CPC/2015. PREVISÃO DE AGRAVO INTERNO, NO PRÓPRIO TRIBUNAL DE ORIGEM (ART. 1.030, § 2º, CPC/2015). INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO PARA O STJ. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão monocrática publicada em 03/10/2017, que julgara recurso interposto contra decisão que inadmitira Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/2015. II. Nos termos do ART. 1.030, § 2º, do CPC/2015, não cabe Agravo em Recurso Especial, dirigido ao STJ, contra decisão que, na origem, nega seguimento ao Recurso Especial, com base no artigo 1.030, I, b, do mesmo diploma legal, cabendo ao próprio Tribunal recorrido, se provocado por Agravo Interno, decidir sobre a alegação de equívoco na aplicação do entendimento firmado em Recurso Especial representativo da controvérsia. Nesse sentido: STJ. AgInt no AREsp 967.166/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/10/2017; AgInt no AREsp 1.010.292/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/04/2017; AgInt no AREsp 951.728/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 07/02/2017. III. Inviável, na hipótese, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, de vez que, na data da publicação da decisão que não admitiu o Recurso Especial, já havia expressa previsão legal para o recurso cabível (art. 1.030, I, b, e § 2º, do CPC/2015), afastando-se, por conseguinte, a dúvida objetiva. IV. Nos termos da jurisprudência do STJ, "a interposição do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 quando a Corte de origem o inadmitir com base em recurso repetitivo constitui erro grosseiro, não sendo mais devida a determinação de outora de retorno dos autos ao Tribunal a quo para que o aprecie como agravo interno" (STJ, AREsp 959.991/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/08/2016). V. Agravo interno improvido. (destaque nosso) (STJ, AINTARESP 2017.02.18131-9, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJE 23/03/2018)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO ADMITIDO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. ARTS. 1.030, § 1º, E 1.042 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. PRAZO RECURSAL NÃO INTERROMPIDO. CERTIFICAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO.

I. Contra a decisão monocrática que não admite o recurso extraordinário, nos termos do art. 1.030, V, do CPC, não cabe agravo interno, mas agravo para o Supremo Tribunal Federal, conforme previsão expressa dos artigos 1.030, § 1º, e 1.042 do Estatuto Processual Civil. 2. Há, na espécie, erro grosseiro, a impossibilitar a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 3. Tratando-se de recurso manifestamente incabível, que não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de outro recurso, constata-se a ocorrência do trânsito em julgado da decisão que não admitiu o recurso extraordinário. 4. Agravo interno não conhecido. (destaque nosso) (STJ, AIREEDRESP 2016.01.80943-6, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJE 13/12/2019)

Ante o exposto, **não conheço** do agravo interno.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000290-97.2017.4.03.6115
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

APELADO: CAMILA BRAMBILLA DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: THIAGO CARDOSO FRAGOSO - SP269439-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013436-23.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NOEMIA CANDIDA DE CARVALHO
Advogados do(a) AGRAVADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - **REsp 1.492.221**, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a)

até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJE-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017) (destaque nosso)

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à promulgação da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000624-30.2019.4.03.6126
APELANTE: ADELIA CASSETTARI PRETELI
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO BABETTO - SP225092-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005041-41.2018.4.03.6100
APELANTE: ENGEMON COMERCIO E SERVICOS TECNICOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE - SP207478-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016471-87.2018.4.03.6100
APELANTE: MARIA ELIANE ALMEIDA SILVA LOPES, REINALDO UBIRAJARA LOPES
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
Advogado do(a) APELANTE: PAULA VANIQUE DA SILVA - SP287656-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010441-82.2013.4.03.6105

APELANTE: JONAS MARQUES COELHO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: TARCISO CHRIST DE CAMPOS - SP287262-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES SA

Advogado do(a) APELADO: MARIA HELENA PESCARINI - SP173790-A

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO FIALHO PINTO - MG108654-A, ANDRE JACQUES LUCIANO UCHOA COSTA - MG80055-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002531-56.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COBERPLAS INDUSTRIA DE PAPEIS E TECIDOS PLASTIFICADOS L, ASTOLFO MARTINONI, PAMELA CAROLINE FRAZER FALASQUI

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANE TREVISANI MOREIRA - SP84483

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANE TREVISANI MOREIRA - SP84483

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANE TREVISANI MOREIRA - SP84483

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025301-42.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VILA VELHA CORRETORA DE SEGUROS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DIEGO BRIDI - SP236017-A, JOSE ANTENOR NOGUEIRA DA ROCHA - SP173773-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020412-75.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: NILSON APARECIDO CAMARA DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5721615-07.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VIVIAN DA SILVA MARQUES
Advogado do(a) APELADO: DIEGO SOUZA AZZOLA - SP315859-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000653-66.2018.4.03.6142
APELANTE: ABH TRANSPORTES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: GILSON NUNES DE OLIVEIRA - RS68827-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ABH TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) APELADO: GILSON NUNES DE OLIVEIRA - RS68827-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001113-76.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI ALVES PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5257114-12.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO MARIANO GERALDO - SP245647-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002715-17.2019.4.03.9999
APELANTE: CELIA MARIA CASTILHO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: JORGE NIZETE DOS SANTOS - MS13804-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000372-07.2017.4.03.6123
APELANTE: GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA MARTINS MIGUEL - SP109676-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MARTINS MIGUEL - SP109676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002922-84.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEUPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANDREAAKEMI OKINO YOSHIKAI - SP151926-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023321-19.2016.4.03.6100
APELANTE: CLAUDIO SERGIO PAVANINI E SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LARISSA MARCONDES PARISE - SP329788-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: JOAO BATISTA VIEIRA - SP95563-A, MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003710-43.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BELENUS DO BRASIL S.A.
Advogados do(a) APELADO: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **BELENUS DO BRASIL LTDA. E SUAS FILIAIS**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral, no qual se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), pendente de julgamento.

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Mesmo que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do **tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE** - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de **contribuição social geral** (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - **em face do advento da EC n.º 33/01**. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... ("Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora" (STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000902-02.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DEBORA CYPRIANO BOTELHO - SP74926-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A, GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

APELADO: CONVERD AMBIENTAL CONSTRUCAO CIVIL EIRELI, TRILL CONSTRUTORA EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE RIGINIK - SP306381-A, WALTER GRUNEWALD CURZIO FILHO - SP307458-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE RIGINIK - SP306381-A, WALTER GRUNEWALD CURZIO FILHO - SP307458-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034427-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO CAETANO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MICALI - SP164257-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002949-04.2010.4.03.6183

APELANTE: JOSE PAULINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

APELADO: JOSE PAULINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001481-19.2017.4.03.6002

APELANTE: JOSE SILVA CARREIRO, ROSANGELA VIEIRA BLANCO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO MARTINS DE OLIVEIRA - SP260137-A, LAIS FONTOLAN VILHENA - SP354589-A, CELSO ARANHA - SP41859-A, RICARDO AMARAL SIQUEIRA - SP254579-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO MARTINS DE OLIVEIRA - SP260137-A, LAIS FONTOLAN VILHENA - SP354589-A, CELSO ARANHA - SP41859-A, RICARDO AMARAL SIQUEIRA - SP254579-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI - MS7594-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: BIOCAR - INDUSTRIA E COMERCIO DE OLEOS VEGETAIS E QUIMICA LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RICARDO AMARAL SIQUEIRA

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003037-31.2005.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE ALENCAR CAETANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VERA REGINA COTRIM DE BARROS - SP188401-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto dos **recurso especial e recurso extraordinário** interpostos pela parte autora (o cômputo dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da efetiva expedição do ofício precatório ou requisitório de pequeno valor (RPV) ao Tribunal), declaro neste ato *prejudicados* esses recursos.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003209-63.2015.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI - SP321730-A

APELADO: SPORT CLUB CORINTHIANS PAULISTA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046892-98.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N
APELADO: MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É pacífico o entendimento jurisprudencial a dizer que, para efeito de concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, há que se analisar a renda mensal percebida pelo preso, e não seus dependentes. Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-reclusão. REQUISITO DE BAIXA RENDA. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 80 DA LEI 8.213/91. OBSERVÂNCIA. NECESSIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Cuida-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que negou provimento ao Agravo do art. 544 do CPC por incidência da Súmula 83/STJ, uma vez que a controvérsia sobre a interpretação do art. 80 da Lei 8.213/91 já foi resolvida pelo STF e pelo STJ. Todavia, os recorrentes defendem que esse dispositivo legal não restringe a concessão do auxílio-reclusão apenas aos segurados de baixa renda. 2. No julgamento do RE 486.413/SP, o Supremo Tribunal Federal examinou a questão do auxílio-reclusão sob a ótica de saber se, para sua concessão, a renda a ser considerada é a do próprio segurado preso ou aquela de seus dependentes. Naquela oportunidade, todavia, o STF assentou que "a Constituição circunscreve a concessão do auxílio-reclusão às pessoas que: (i) estejam presas; (ii) possuam dependentes; (iii) sejam seguradas da Previdência Social; e (iv) tenham baixa renda", tendo o voto vencedor expressamente registrado que "um dos escopos da referida Emenda Constitucional foi o de restringir o acesso ao auxílio-reclusão, utilizando, para tanto, a renda do segurado". (RE 486.413, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe-084 Divulg. 7.5.2009 Public. 8.5.2009). 3. No mesmo sentido, foi o entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 37, em que o INSS sustentava precisamente que, "com o advento da Emenda Constitucional 20, em 15/12/1998, o benefício auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda, recolhidos à prisão", tese acolhida pelo integral provimento daquele recurso. 4. Nesse contexto, a interpretação dada pela Corte de origem ao art. 80 da Lei 8.213/91 não destoa dos precedentes do STF e do STJ. Incidência, na espécie, da Súmula 83/STJ. 5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARES n° 396.066/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 06/03/2014)

"AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-reclusão. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. RENDA DO PRESO NO MOMENTO DO RECOLHIMENTO. CONDIÇÃO PARA CONCESSÃO. PRECEDENTES. 1. Descabida a apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição Federal, no âmbito especial, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. 2. Desnecessário o reconhecimento de constitucionalidade, ou não, de lei, ex vi do art. 97 da Carta Magna, uma vez que a questão é passível de ser julgada e fundamentada à luz da legislação federal. 3. É assente nesta Corte o entendimento de que o auxílio-reclusão, como a pensão por morte, é benefício previdenciário que possui como condicionante para a sua concessão, a renda do preso, no momento da prisão. 4. Decisão que merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos."

5. Agravos internos aos quais se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no RES n° 831.251/RS, Rel. Min. Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), DJe 23.05.2011)

Neste caso, verifica-se que a decisão recorrida considerou a renda bruta mensal percebida pelo preso para fins de verificação do cabimento do benefício pleiteado, o que está em conformidade com a jurisprudência da instância superior.

Demais disso, constata-se que a parte recorrente pretende discutir o acerto ou equívoco das instâncias ordinárias na análise das provas acerca da renda bruta mensal percebida pelo segurado preso, pretensão esta que esbarra no enunciado da Súmula n° 7 do C. STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência consolidada no sentido de que "a revisão, em sede de recurso especial, do percentual estipulado pelas instâncias ordinárias em decorrência da sucumbência recíproca implica reexame fático-probatório, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. (AgInt no REsp 1426795/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2020, DJe 24/04/2020)

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

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

Intimem-se.

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041787-67.2017.4.03.9999
APELANTE: ROSA SIDINEIA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000042-44.2017.4.03.6144
APELANTE: NERI LEMES MENDONÇA
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE CRISTINA LEME BERNARDO - SP256608-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009197-60.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUZANO PAPELE E CELULOSE S.A.
Advogados do(a) APELADO: JULIANA CARVALHO FARIZATO - SP256977-A, FELIPE AFFONSO BEHNING MANZI - SP357190
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A recorrente interpôs **Recurso Especial e Recurso Extraordinário**.

1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial interposto por Suzano S/A, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

A parte recorrente alega violação ao art. 51, § 1º, do Decreto-Lei 37/1966. Argumenta, em síntese, que "não existindo indícios de fraude, a RECORRIDA não pode reter a mercadoria para obrigar o recebimento de diferença de tributo, muito menos exigir caução para liberá-la".

É o relatório.

Decido.

A Turma Julgadora pautou-se no entendimento de que a liberação da mercadoria retida, pendente do cumprimento de exigência fiscal, está condicionada à prestação de caução idônea no montante dos tributos e multas decorrentes da operação de importação (Id 122851441 - voto condutor).

A conclusão do órgão fracionário está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. DESPACHO ADUANEIRO. CANAL CINZA. PEÇA. EXCESSO DE PRAZO. LIBERAÇÃO. DE MERCADORIAS. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO EM DINHEIRO. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

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

2. Verifica-se cabível a liberação das mercadorias importadas quando há prestação de caução em dinheiro, visto que a exigência da garantia é forma de preservar a efetividade da aplicação da pena de perdimento, ante a exegese dos artigos 68, parágrafo único c/c art. 80 da Medida Provisória 2.158-35/2001, da instrução normativa RFB 1.169/2011, e, bem como das disposições contidas na IN SRF 228/2002.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1669790/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 03/05/2018) - (destaque nosso)

Portanto, o acórdão está em conformidade com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, de modo que o recurso especial não comporta admissão.

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

Intimem-se.

2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Suzano S/A, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

A parte recorrente alega violação aos seguintes dispositivos constitucionais: (i) art. 5º, XIII, XXII, LIV e LV; (ii) art. 37; (iii) art. 150, IV; (iv) art. 170. Argumenta, em síntese, que "A liberação da mercadoria mediante apresentação de garantia, não pode prevalecer, sob pena de se amesquinhar o direito estabelecido na Constituição Federal, devendo, por essa razão, serem afastadas as restrições, impedimentos e sanções ao livre desenvolvimento da atividade empresarial".

É o relatório.

Decido.

As questões tratadas nos dispositivos constitucionais apontados como violados não foram apreciadas na fundamentação da decisão recorrida, de forma a incidir no caso concreto a vedação expressa no verbete da **Súmula 282 do STF**: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

O acórdão impugnado foi decidido sob o enfoque da legislação infraconstitucional. Eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será indireta ou reflexa, situação que não enseja o manejo do recurso extraordinário.

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

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (destaque nosso)

No mesmo sentido: a) STF, ARE 1.202.642 AgR, PUBLIC 06-08-2019; b) STF, ARE 676.563 AgR, PUBLIC 11-12-2012; c) STF, ARE 1.140.415 ED-AgR, PUBLIC 01-08-2019.

No caso concreto, a verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que revela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002877-12.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE LEANDRO DA SILVA MILITAO
Advogado do(a) APELADO: JANIANE APARECIDA DE CARVALHO - MS18227-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029931-74.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: ACASSIL JOSE DE OLIVEIRA CAMARGO JUNIOR, ACASSIL JOSE DE OLIVEIRA CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO LUIZ LEITAO PILOTO - SP318848-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte contribuinte para que, no prazo de 15 (quinze) dias, regularize sua representação processual, tendo em vista a Certidão Id 133837395.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004229-75.2017.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: WAGNER PEREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016620-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: EVANY ALVES DE MORAES
Advogado do(a) AGRAVADO: EVANY ALVES DE MORAES - SP279545-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **recurso especial** interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

D E C I D O

O recurso não merece seguimento.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em **recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221**, assentou que, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COMREDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. j 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ"

De igual sorte, no tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŴ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

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

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

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

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

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

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

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

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

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

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Diante da decisão supra, está prejudicada a análise do agravo interno (ID 96835943)

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

Int.

Santos, 13 de fevereiro de 2.020.

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

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

D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Diante da decisão supra, está prejudicada a análise do agravo interno (ID 96842087)

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

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2.020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024023-34.2018.4.03.9999
APELANTE: LAURO NEPOMOCENO DE MORAES
Advogado do(a) APELANTE: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019757-37.2013.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELIZABETH PAULIN SORBELLO
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DA COSTA GOMES - SP313432-S
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 129060741.

Tomo sem efeito a decisão de recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005421-07.2018.4.03.9999
APELANTE: NEIDE CRIVELLI SILVA
Advogados do(a) APELANTE: CAMILA SOARES DA SILVA - MS17409-A, ANDRE COSTA DE SOUZA - MS21714-A, ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000271-78.2004.4.03.6004
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOAO GABRIEL DA SILVA AMARAL (MENOR INCAPAZ), KAWANY DA SILVA AMARAL, LIDE SOLANGE VEIGA AMARAL
REPRESENTANTE: LEILA MARIANO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A,
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A,
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ROCHA - MS6016-A
Advogado do(a) REPRESENTANTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS - MS5141-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5087907-15.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO BAPTISTA PEREIRA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO BAPTISTA PEREIRA MARTINS
Advogados do(a) APELADO: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456-N, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 133751695:

Verifico de pronto, equívoco na prolação da decisão constante de ID 128516174, constatando não haver nestes autos a interposição de recurso especial pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Decido

A parte autora interpôs recurso especial, e por decisão desta Vice-Presidência, o recurso restou inadmitido em face de sua interposição contra decisão unipessoal, proferida nos termos do art. 932, do CPC.

Na espécie, conforme alegado, o agravo interposto pelo petionário constante de ID 93014456, continua pendente de apreciação, razão pela qual **retorno sem efeito** aquele *decisum*, determinando a remessa dos autos à Turma Julgadora, para os devidos fins de direito.

Cumpra-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037821-09.2011.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N
APELADO: OTAVIO GOMES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO SERON - SP71127-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077183-83.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GLAÚCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N
APELADO: DIRCEU BUENO DE CAMARGO
Advogado do(a) APELADO: KALILLA SOARES MARIZ - SP375306-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004420-45.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
AGRAVADO: ANA ALICE MONTEIRO DA CRUZ, MARIA DE CRUZ RIBEIRO, JOAO BATISTA DE CARVALHO, BENEDITA MAURA DE OLIVEIRA ALBERTO, JOSE JOAQUIM DA SILVA, FRANCISCO MARTINS, GUMERCINDO DA SILVA, MARIA DAS GRACAS PEREIRA DE MENEZES, MARTA BUENO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012190-58.2014.4.03.9999
APELANTE: LUIZ CARLOS BARBISAN
Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033371-88.2018.4.03.9999
APELANTE: APARECIDA DERENCIO DE ARCENIS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA ACACIA DE OLIVEIRA RAVAZZI - SP229386-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023552-20.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: MARA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA GOMES DA CUNHA BARTHOLOMEU - SP269964-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019919-11.2013.4.03.6301
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ ACCORSI PARDI
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019919-11.2013.4.03.6301
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ ACCORSI PARDI
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002209-05.2014.4.03.6119
APELANTE: AUNDE BRASIL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A
APELADO: AUNDE BRASIL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001019-90.2016.4.03.6105
APELANTE: TERESINHA APARECIDA CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO ZANDONA JUNIOR - SP211859-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001027-72.2018.4.03.6113
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: NEHEMIAS ROSA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ARTUR HENRIQUE FERREIRA PEREIRA - SP169641-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

Verifica-se que contra o acórdão foi interposto agravo (art. 1.021, §§ 1º do 2º do CPC), o qual não foi conhecido, por ser cabível referido recurso para atacar decisões singulares ou monocráticas.

Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso especial, extemporaneamente (certidão ID 131986484), porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO INTERNO. INTERPOSIÇÃO FORA DO PRAZO. ARTS. 219, 1.003, § 5º, E 1.070 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS, POIS INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO.

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

II - É intempestivo o agravo interno interposto fora do prazo de quinze dias úteis, previsto nos arts. 219, 1.003, § 5º, e 1.070, do Código de Processo Civil de 2015.

III - A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que os recursos manifestamente incabíveis como, por exemplo, embargos de declaração intempestivos, não interrompem ou suspendem o prazo para a interposição de outros recursos.

IV - Agravo Interno não conhecido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1435532/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 26/03/2020)

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027617-58.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: MARCIA GLEIDE CASTILHO BIZARRO, ALEXANDRE CASTILHO BIZARRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARILIZA RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP250167-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000641-17.2016.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GAMA SAUDE LTDA

Advogado do(a) APELADO: LIGIA REGINI DA SILVEIRA - SP174328-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000462-24.2017.4.03.6120

APELANTE: PEDRO DONIZETI DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PEDRO DONIZETI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N, BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5972970-72.2019.4.03.9999

APELANTE: BENEDITO PIRES RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005277-21.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE MALAQUIAS ALVES
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA PENNA - SP229341-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028419-26.2018.4.03.6100
APELANTE: HELP DO BRASIL COMERCIO DE LIVROS DIDATICOS EIRELI
Advogados do(a) APELANTE: MARCIO MUNEOYOSHI MORI - SP177631-A, CARLA CAMPOS MOREIRA SANSON - SP144965-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A, TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI - SP321730-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004942-02.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDMILSON FERREIRA DE MOURA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007242-41.2015.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURO LATUF FILHO
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000941-71.2018.4.03.9999
APELANTE: ELIZABETH IZABEL DE OLIVEIRA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000019-02.2018.4.03.6100
APELANTE: TECHNICOLOR BRASIL MÍDIA E ENTRETENIMENTO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TECHNICOLOR BRASIL MÍDIA E ENTRETENIMENTO LTDA.
Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003799-62.2014.4.03.6104
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO RODRIGUES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MANOEL RODRIGUES GUINO - SP33693-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015012-97.2002.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: BANCO PINE S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
APELADO: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM, BANCO PINE S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

No presente caso, o contribuinte apresentou **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**.

1. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo contribuinte, com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MERCADO DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CVM. PODER DE POLÍCIA. SUJEITO PASSIVO. ALTERAÇÃO DO TIPO SOCIETÁRIO. APROVAÇÃO DA CVM E DO BACEN. PUBLICAÇÃO NO D.O. TERMO INICIAL DA NÃO SUJEIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA NECESSÁRIA DA UNIÃO PROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA DA CVM NÃO PROVIDA. 1. A CVM, instituída pela Lei 6.385/76, com as finalidades de fiscalizar, normatizar e disciplinar o mercado de valores mobiliários, consiste em uma entidade autárquica em regime especial, vinculada ao Ministério da Fazenda, com personalidade jurídica e patrimônio próprios, autonomia financeira e orçamentária, autoridade administrativa independente, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes. 2. Em decorrência do exercício de seu poder de polícia, está a CVM autorizada a cobrar a taxa de fiscalização, instituída pela Lei 7.940/89, razão pela qual é ela quem deve figurar no polo passivo da presente ação. Precedentes. 3. A constitucionalidade da taxa de fiscalização prevista na Lei 7.940/89 já foi reconhecida pelo STF. Súmula 665 STF. 4. O simples fato de a autora estar sujeita à fiscalização da CVM já configura fato gerador para a cobrança da taxa de fiscalização prevista na Lei 7.940/89, pois o STF tem presumido o exercício do poder de polícia quando existente o órgão fiscalizador, independentemente da realização de fiscalizações individualizadas, de porta em porta, no estabelecimento de cada contribuinte. RE416.601, RE 116.518 e RE 230.973. 5. A constituição, a organização e o funcionamento das sociedades corretoras de valores mobiliários são regulados pelo Banco Central do Brasil (BACEN) e pela CVM, no exercício de suas competências, arroladas no artigo 90 da Lei 4.595/64 e no artigo 18 da Lei 6.385/76. 6. A Resolução BACEN 1655/89 estabelece que a alteração do tipo societário das sociedades corretoras de valores mobiliários depende da aprovação do BACEN e da CVM. 7. No caso em comento, a alteração do tipo societário foi aprovada pela CVM e pelo BACEN e publicada no Diário Oficial em 11.09.1991, momento no qual o ato surtiu efeitos jurídicos, pois somente então terceiros tiveram ciência da mudança efetuada na empresa. 8. Por fim, considerando que tanto a autora quanto a CVM foram em parte vencedoras e em parte vencidas, os honorários e as custas processuais deverão ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso. 9. No que tange à União, nos termos do artigo 20, §3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso, com fulcro nos princípios da equidade, causalidade e da razoabilidade, e considerando que o valor da causa era de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa. 10. Apelação da autora não provida. Apelação e remessa necessária da União providas. Remessa necessária da CVM não provida.

Os embargos de declaração foram assim ementados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MERCADO DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TIPO SOCIETÁRIO. APROVAÇÃO DA CVM E DO BACEN. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O acórdão foi claro ao determinar que o simples fato de a autora estar sujeita à fiscalização da CVM já configura fato gerador para a cobrança da taxa de fiscalização da Lei 7.940/89. Precedentes do STF. 2. Ressaltou o julgado, ademais, que a alteração do tipo societário é um ato jurídico complexo, que depende da conjugação da vontade do BACEN e da CVM para que se aperfeiçoe, nos termos da Resolução BACEN 165 5/89. 3. Assim, somente depois de aprovada pela CVM e pelo BACEN, com a publicação no Diário Oficial (em 11.09.1991), a autora efetivamente alterou seu tipo societário para sociedade anônima de capital fechado e, consequentemente, deixou de ser sujeito passivo da taxa de fiscalização da CVM. 4. O que se percebe, na verdade, é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração. 5. Por fim, no tocante ao questionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores. 6. Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos arts. 145 e 150 da Constituição Federal.

Decido.

No que tange à alegada **violação aos arts. 150 e 145 da CF**, os dispositivos apontados como violados não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida, nem nos aclaratórios rejeitados, com incidência da vedação expressa na **Súmula 282 do STF**, a qual preconiza que "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".

Sem embargo de que o acórdão impugnado foi decidido sob o enfoque da legislação infraconstitucional. Possível aferir, portanto, que as alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do Recurso Extraordinário em situações em que a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE n.º 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (Destaque nosso).

No mesmo sentido: STF, ARE 676.563 AgR, PUBLIC 11-12-2012 e STF, ARE 1.140.415 ED-AgR, PUBLIC 01-08-2019.

A verificação das alegadas ofensas aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação ordinária, o que demonstra o descabimento do extraordinário interposto.

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

Intimem-se.

2. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fulcro no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MERCADO DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CVM. PODER DE POLÍCIA. SUJEITO PASSIVO. ALTERAÇÃO DO TIPO SOCIETÁRIO. APROVAÇÃO DA CVM E DO BACEN. PUBLICAÇÃO NO D.O. TERMO INICIAL DA NÃO SUJEIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA NECESSÁRIA DA UNIÃO PROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA DA CVM NÃO PROVIDA. 1. A CVM, instituída pela Lei 6.385/76, com as finalidades de fiscalizar, normatizar e disciplinar o mercado de valores mobiliários, consiste em uma entidade autárquica em regime especial, vinculada ao Ministério da Fazenda, com personalidade jurídica e patrimônio próprios, autonomia financeira e orçamentária, autoridade administrativa independente, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes. 2. Em decorrência do exercício de seu poder de polícia, está a CVM autorizada a cobrar a taxa de fiscalização, instituída pela Lei 7.940/89, razão pela qual é ela quem deve figurar no polo passivo da presente ação. Precedentes. 3. A constitucionalidade da taxa de fiscalização prevista na Lei 7.940/89 já foi reconhecida pelo STF. Súmula 665 STF. 4. O simples fato de a autora estar sujeita à fiscalização da CVM já configura fato gerador para a cobrança da taxa de fiscalização prevista na Lei 7.940/89, pois o STF tem presumido o exercício do poder de polícia quando existente o órgão fiscalizador, independentemente da realização de fiscalizações individualizadas, de porta em porta, no estabelecimento de cada contribuinte. RE416.601, RE 116.518 e RE 230.973. 5. A constituição, a organização, a autoridade administrativa independente, ausência de subordinação hierárquica, mandato fixo e estabilidade de seus dirigentes, arroladas no artigo 90 da Lei 4.595/64 e no artigo 18 da Lei 6.385/76. 6. A Resolução BACEN 1655/89 estabelece que a alteração do tipo societário das sociedades corretoras de valores mobiliários depende da aprovação do BACEN e da CVM. 7. No caso em comento, a alteração do tipo societário foi aprovada pela CVM e pelo BACEN e publicada no Diário Oficial em 11.09.1991, momento no qual o ato surtiu efeitos jurídicos, pois somente então terceiros tiveram ciência da mudança efetuada na empresa. 8. Por fim, considerando que tanto a autora quanto a CVM foram em parte vencedoras e em parte vencidas, os honorários e as custas processuais deverão ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso. 9. No que tange à União, nos termos do artigo 20, §3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso, com fulcro nos princípios da equidade, causalidade e da razoabilidade, e considerando que o valor da causa era de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa. 10. Apelação da autora não provida. Apelação e remessa necessária da União providas. Remessa necessária da CVM não provida.

Os embargos de declaração foram assim ementados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MERCADO DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO TIPO SOCIETÁRIO. APROVAÇÃO DA CVM E DO BACEN. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O acórdão foi claro ao determinar que o simples fato de a autora estar sujeita à fiscalização da CVM já configura fato gerador para a cobrança da taxa de fiscalização da Lei 7.940/89. Precedentes do STF. 2. Ressaltou o julgado, ademais, que a alteração do tipo societário é um ato jurídico complexo, que depende da conjugação da vontade do BACEN e da CVM para que se aperfeiçoe, nos termos da Resolução BACEN 1655/89. 3. Assim, somente depois de aprovada pela CVM e pelo BACEN, com a publicação no Diário Oficial (em 11.09.1991), a autora efetivamente alterou seu tipo societário para sociedade anônima de capital fechado e, conseqüentemente, deixou de ser sujeito passivo da taxa de fiscalização da CVM. 4. O que se percebe, na verdade, é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração. 5. Por fim, no tocante ao questionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores. 6. Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos arts. 77, 78, 114 e 121 do CTN; ao art. 9º, I, da Lei 6.835/78; aos arts. 2º e 3º da Lei 7.940/89; art. 18 da Lei 4.595/64.

Decido.

O presente recurso deve ser admitido.

O recurso é tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do CPC/15.

Uma das teses levantadas pela recorrente é a de que o marco para reconhecimento da taxa exigida pela Comissão de Valores Mobiliários – CVM é a aprovação da alteração societária pelo Banco Central – BACEN, independentemente do momento em que ocorre sua publicação.

A doutrina destaca: "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)" (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; recurso s no Processo Penal, 6ª ed. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

A questão merece encaminhamento do recurso interposto ao STJ para definição da interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, conforme já reconhecido pelo próprio Tribunal superior no Ag 1.149.965/RS.

Os demais argumentos elencados pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça, nos termos das Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005290-56.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: TAMBORES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE MEIRA ROSELLINI MIRANDA - SP115915-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004522-83.2011.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JURACY NUNES SANTOS JUNIOR - SP432209-N

APELADO: ANTENOR CARIAS JUNIOR

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 107/1082

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006510-65.2018.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RESTITUI LOGISTICA E TRANSPORTES EIRELI
Advogados do(a) APELADO: VLADIR IGNACIO DA SILVA NEGREIROS ALVES - SP208552-A, SHEILA FERNANDA DA SILVA PAZ - SP336575-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002849-62.2016.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MORRO AZUL CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **MORRO AZUL CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"
(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1.º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o esgotamento do objetivo – custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro". [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010). A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01, em face do esgotamento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora. (STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

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

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001119-11.2017.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARATY PESCADOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001170-05.2017.4.03.6143
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUIS RICARDO ALTOE & CIA. LTDA.
Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, CELSO FERRAREZE - SP219041-S, RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000962-10.2018.4.03.6103
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRL MODAS LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001606-30.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONDOMINIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CONDOMINIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 133731525: Trata-se de petição apresentada por Serviço Social do Comércio – SESC, por meio da qual requer seja reconhecida a nulidade dos atos processuais posteriores à apresentação de Informações em 24/02/2017, sob o argumento de não ter recebido qualquer intimação dos atos processuais ocorridos a partir de então.

Decido.

O pleito extrapola os limites da competência desta Vice-Presidência, adstrita ao exercício do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Encaminhem-se os autos para o E. Relator, consultando-o sobre sua competência para análise da petição em apreço.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001606-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONDOMINIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 110/1082

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SEESI, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CONDOMÍNIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 133731525: Trata-se de petição apresentada por Serviço Social do Comércio – SESC, por meio da qual requer seja reconhecida a nulidade dos atos processuais posteriores à apresentação de Informações em 24/02/2017, sob o argumento de não ter recebido qualquer intimação dos atos processuais ocorridos a partir de então.

Decido.

O pleito extrapola os limites da competência desta Vice-Presidência, adstrita ao exercício do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Encaminhem-se os autos para o E. Relator, consultando-o sobre sua competência para análise da petição em apreço.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001606-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONDOMÍNIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SEESI, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CONDOMÍNIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 133731525: Trata-se de petição apresentada por Serviço Social do Comércio – SESC, por meio da qual requer seja reconhecida a nulidade dos atos processuais posteriores à apresentação de Informações em 24/02/2017, sob o argumento de não ter recebido qualquer intimação dos atos processuais ocorridos a partir de então.

Decido.

O pleito extrapola os limites da competência desta Vice-Presidência, adstrita ao exercício do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Encaminhem-se os autos para o E. Relator, consultando-o sobre sua competência para análise da petição em apreço.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001606-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONDOMÍNIO CENTRO EMPRESARIAL DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, CONDOMÍNIO CENTRO EMPRESARIAL DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 133731525: Trata-se de petição apresentada por Serviço Social do Comércio – SESC, por meio da qual requer seja reconhecida a nulidade dos atos processuais posteriores à apresentação de Informações em 24/02/2017, sob o argumento de não ter recebido qualquer intimação dos atos processuais ocorridos a partir de então.

Decido.

O pleito extrapola os limites da competência desta Vice-Presidência, adstrita ao exercício do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Encaminhem-se os autos para o E. Relator, consultando-o sobre sua competência para análise da petição em apreço.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001606-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONDOMINIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SEI, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CONDOMINIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 133731525: Trata-se de petição apresentada por Serviço Social do Comércio – SESC, por meio da qual requer seja reconhecida a nulidade dos atos processuais posteriores à apresentação de Informações em 24/02/2017, sob o argumento de não ter recebido qualquer intimação dos atos processuais ocorridos a partir de então.

Decido.

O pleito extrapola os limites da competência desta Vice-Presidência, adstrita ao exercício do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Encaminhem-se os autos para o E. Relator, consultando-o sobre sua competência para análise da petição em apreço.

Intímem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001606-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONDOMINIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SEI, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, CONDOMINIO CENTRO EMPRESARIAL DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 133731525: Trata-se de petição apresentada por Serviço Social do Comércio – SESC, por meio da qual requer seja reconhecida a nulidade dos atos processuais posteriores à apresentação de Informações em 24/02/2017, sob o argumento de não ter recebido qualquer intimação dos atos processuais ocorridos a partir de então.

Decido.

O pleito extrapola os limites da competência desta Vice-Presidência, adstrita ao exercício do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Encaminhem-se os autos para o E. Relator, consultando-o sobre sua competência para análise da petição em apreço.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001606-30.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONDOMÍNIO CENTRO EMPRESARIAL DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SEESI, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, CONDOMÍNIO CENTRO EMPRESARIAL DE SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 133731525: Trata-se de petição apresentada por Serviço Social do Comércio – SESC, por meio da qual requer seja reconhecida a nulidade dos atos processuais posteriores à apresentação de Informações em 24/02/2017, sob o argumento de não ter recebido qualquer intimação dos atos processuais ocorridos a partir de então.

Decido.

O pleito extrapola os limites da competência desta Vice-Presidência, adstrita ao exercício do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Encaminhem-se os autos para o E. Relator, consultando-o sobre sua competência para análise da petição em apreço.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000988-93.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SABRINA RIBEIRO
Advogados do(a) APELADO: CAIO BACHIEGA ANGELINI - SP315828-A, VICTOR HUGO PIFFARDINI - SP316591-A, RENATA MARIA RUBAN MOLDES SAES - SP233796-A, MARCEL FORNAZIERO - SP310212-A, DANIELLE RIBEIRO DE MENEZES BONATO - SP286086-N, ANDERSON MACOHIN - SP284549-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011070-40.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIANILDE DA CRUZ CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000722-93.2019.4.03.6100
APELANTE: CREF4/SP | CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO | ESTADO DE SÃO PAULO, CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA DE CASTRO SILVA - SP236204-A
APELADO: MARCOS VINICIUS RAMON LANZIOTTI SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARLY RAMON FERNANDES NOGUEIRA SANTOS - SP157795-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004254-04.2017.4.03.6114
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ROSSETO FELIPE
Advogado do(a) APELADO: ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA - SP152315-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446911-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: EDER JOSE PERLI
Advogado do(a) APELANTE: CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES - SP98647-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062831-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MOACIR DA SILVA MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024808-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO BUZON
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME FRACAROLI - SP249033-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 08 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024522-71.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PECCICACCO ADVOGADOS - EPP
Advogado do(a) APELADO: FABIO ANTONIO PECCICACCO - SP25760-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

No presente caso, a União apresentou **Recurso Extraordinário** e **Recurso Especial**, e a parte Contribuinte apresentou **Recurso Especial**.

1. **Recurso Especial da União**

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

Int.

2. **Recurso Extraordinário da União**

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

Int.

3. **Recurso Especial do Contribuinte**

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1040, II, DO CPC. COFINS. PRESTADORA DE SERVIÇOS. LEI COMPLEMENTAR 70/91.

I - A questão referente à exigência da exação às sociedades de profissão regulamentada foi definitivamente julgada nos Recursos Extraordinários 377.457/PR, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, consolidando-se o entendimento no sentido da constitucionalidade da revogação, por meio da Lei 9.430/96, da isenção da COFINS concedida pela LC nº 70/91 às sociedades civis prestadoras de serviços profissionais.

II - O v. acórdão proferido em 25/05/2005 adotou entendimento no sentido de que as sociedades civis de prestação de serviços profissionais estão isentas da COFINS, independente do regime tributário adotado pela empresa, nos termos do art. 6º, da Lei Complementar nº 70/91, conforme dicção da Súmula nº 276 do C. STJ, sendo de rigor a adequação do v. acórdão à referida orientação por meio do juízo de retratação expresso no artigo 1040, II, do CPC, com a inversão do ônus da sucumbência, fixados em 10% sobre o valor dado à causa atualizado, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973.

III - Em juízo de retratação, com esteio no inciso II, do artigo 1040, do CPC, reconheço por legítima a revogação da isenção de COFINS às prestadoras de serviços pelo artigo 56, da Lei nº 9.430/96.

IV - Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos arts. 85 e 139 do CPC. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso

especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001406-10.2003.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: OTAVIO RIBEIRO
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: JULIANA FERNANDES ROCHA DE OLIVEIRA - SP188195
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

Tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, bem como a recente decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.812.521/SC (ementa abaixo), determino a suspensão do feito até decisão definitiva no RE 1.169.289/SC.

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

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

Dessa forma, verificada a repercussão geral reconhecida pelo Supremo

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

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

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

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 2019.

MINISTRO SÉRGIO KUKINA - Relator"

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009647-50.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINO TADEU RIOS

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

DECISÃO

I - Petição ID 125945957

Considerando os princípios da celeridade e economia processual, o pedido constante da referida petição deve ser deduzido perante o R. Juízo *a quo*.

II - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - **REsp 1.492.221**, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

DECISÃO

III - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001501-76.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELO JOSE BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSE BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ANGELO JOSÉ BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSÉ BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

AÇÃO REGRESSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 370 DO NCPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DA EMPRESA RÉ. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - No caso vertente, a realização da prova pericial é medida inútil e deve ser evitada em prol do princípio da economia processual, notadamente quando a prova documental ou os outros meios de prova determinados pelo magistrado forem suficientes para fornecer os dados esclarecedores, bem como em razão do disposto no artigo 370 e parágrafo único, do NCPC, segundo o qual o magistrado deverá indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

II - Afasto, ainda, a suscitada falta de interesse de agir da parte autora, tal como alegado pela apelante, na medida em que o benefício previdenciário para o qual o INSS busca ressarcimento é de vitalício e de trato sucessivo e envolve prestações vencidas e vincendas.

III - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

IV - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

V - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

VI - Restando comprovada a culpa da empresa no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

VII - A constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar, o que não ocorre in casu. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia.

VIII - Agravo retido desprovido. Apelação parcialmente provida.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação do artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001501-76.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELO JOSE BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSE BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ANGELO JOSÉ BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSÉ BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

AÇÃO REGRESSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 370 DO NCPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DA EMPRESA RÉ. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - No caso vertente, a realização da prova pericial é medida inútil e deve ser evitada em prol do princípio da economia processual, notadamente quando a prova documental ou os outros meios de prova determinados pelo magistrado forem suficientes para fornecer os dados esclarecedores, bem como em razão do disposto no artigo 370 e parágrafo único, do NCPC, segundo o qual o magistrado deverá indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

II - Afasto, ainda, a suscitada falta de interesse de agir da parte autora, tal como alegado pela apelante, na medida em que o benefício previdenciário para o qual o INSS busca ressarcimento é de vitalício e de trato sucessivo e envolve prestações vencidas e vincendas.

III - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

IV - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

V - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

VI - Restando comprovada a culpa da empresa no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

VII - A constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar, o que não ocorre in casu. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia.

VIII - Agravo retido desprovido. Apelação parcialmente provida.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação do artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001501-76.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELO JOSE BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSE BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ANGELO JOSÉ BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSÉ BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

AÇÃO REGRESSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 370 DO NCPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DA EMPRESA RÉ. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - No caso vertente, a realização da prova pericial é medida inútil e deve ser evitada em prol do princípio da economia processual, notadamente quando a prova documental ou os outros meios de prova determinados pelo magistrado forem suficientes para fornecer os dados esclarecedores, bem como em razão do disposto no artigo 370 e parágrafo único, do NCPC, segundo o qual o magistrado deverá indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

II - Afasto, ainda, a suscitada falta de interesse de agir da parte autora, tal como alegado pela apelante, na medida em que o benefício previdenciário para o qual o INSS busca ressarcimento é de vitalício e de trato sucessivo e envolve prestações vencidas e vincendas.

III - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente de trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

IV - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

V - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

VI - Restando comprovada a culpa da empresa no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

VII - A constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar, o que não ocorre in casu. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia.

VIII - Agravo retido desprovido. Apelação parcialmente provida.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação do artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001501-76.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELO JOSE BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSE BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ANGELO JOSÉ BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSÉ BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

AÇÃO REGRESSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 370 DO NCPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DA EMPRESA RÉ. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - No caso vertente, a realização da prova pericial é medida inútil e deve ser evitada em prol do princípio da economia processual, notadamente quando a prova documental ou os outros meios de prova determinados pelo magistrado forem suficientes para fornecer os dados esclarecedores, bem como em razão do disposto no artigo 370 e parágrafo único, do NCPC, segundo o qual o magistrado deverá indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

II - Afasto, ainda, a suscitada falta de interesse de agir da parte autora, tal como alegado pela apelante, na medida em que o benefício previdenciário para o qual o INSS busca ressarcimento é de vitalício e de trato sucessivo e envolve prestações vencidas e vincendas.

III - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente de trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

IV - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

V - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

VI - Restando comprovada a culpa da empresa no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

VII - A constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar, o que não ocorre in casu. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia.

VIII - Agravo retido desprovido. Apelação parcialmente provida.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação do artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDel no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001501-76.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELO JOSE BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSE BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ANGELO JOSÉ BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSÉ BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

AÇÃO REGRESSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 370 DO NCPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DA EMPRESA RÉ. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - No caso vertente, a realização da prova pericial é medida inútil e deve ser evitada em prol do princípio da economia processual, notadamente quando a prova documental ou os outros meios de prova determinados pelo magistrado forem suficientes para fornecer os dados esclarecedores, bem como em razão do disposto no artigo 370 e parágrafo único, do NCPC, segundo o qual o magistrado deverá indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

II - Afasto, ainda, a suscitada falta de interesse de agir da parte autora, tal como alegado pela apelante, na medida em que o benefício previdenciário para o qual o INSS busca ressarcimento é de vitalício e de trato sucessivo e envolve prestações vencidas e vincendas.

III - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

IV - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

V - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

VI - Restando comprovada a culpa da empresa no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

VII - A constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar, o que não ocorre in casu. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia.

VIII - Agravo retido desprovido. Apelação parcialmente provida.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação do artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001501-76.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELO JOSE BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSE BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DEL VECCHIO BORGES - SP173926-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por ANGELO JOSÉ BAZAN, ANTONIO DONIZETE BAZAN, ANTONIO BAZAN, APARECIDO JOSÉ BAZAN, LARCIR BAZAN, PEDRO BAZAN FILHO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

AÇÃO REGRESSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 370 DO NCPC. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA DA EMPRESA RÉ. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - No caso vertente, a realização da prova pericial é medida inútil e deve ser evitada em prol do princípio da economia processual, notadamente quando a prova documental ou os outros meios de prova determinados pelo magistrado forem suficientes para fornecer os dados esclarecedores, bem como em razão do disposto no artigo 370 e parágrafo único, do NCPC, segundo o qual o magistrado deverá indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

II - Afasto, ainda, a suscitada falta de interesse de agir da parte autora, tal como alegado pela apelante, na medida em que o benefício previdenciário para o qual o INSS busca ressarcimento é de vitalício e de trato sucessivo e envolve prestações vencidas e vincendas.

III - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

IV - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

V - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

VI - Restando comprovada a culpa da empresa no acidente de trabalho, é de rigor a procedência da ação.

VII - A constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar, o que não ocorre in casu. A hipótese em tela trata de ressarcimento, isto é, restituição, afastando o caráter alimentar das parcelas. Além disso, o segurado não corre o risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia.

VIII - Agravo retido desprovido. Apelação parcialmente provida.

Inicialmente é incabível o recurso por eventual violação do artigo 1.022, inciso II do Código de Processo Civil/2015 (artigo 535, inciso II do CPC/1973) porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012314-36.2017.4.03.9999
APELANTE: GRACILIA SANTOS DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: ESAU PEREIRA PINTO FILHO - SP97819-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000055-72.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANA COSTA FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MENDES - SP326244-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DE C I D O.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

De outra parte, constata-se a inexistência de entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria no âmbito da instância superior, o que afasta, in casu, o óbice da Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008578-27.2009.4.03.6107
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MOHAMED MUSTAFA ZOGBI, JOAO GONCALVES, TOMIO YOKOYAMA, YOSHIMI MOTOORI, JOSE PIN, SILVIA GARCIA MARCHI CUELHAR
Advogado do(a) APELANTE: LAERTE DANTE BIAZOTTI - SP29800-A
APELADO: UNIÃO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MOHAMEDE MUSTAFÁ ZOGBI E OUTROS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

APELAÇÃO CIVIL. DANO MATERIAL. INTERDIÇÃO DE ÁREA DE PLANTIO. CONTAMINAÇÃO POR CANCRO CÍTRICO. ERRADICAÇÃO DA PLANTAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DEVER LEGAL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. AUSÊNCIA DE EXCESSO. DEVER DE INDENIZAR. NÃO CONFIGURADO.

1. Cinge-se a controvérsia em apurar se a erradicação de plantas cítricas, promovida pela Administração Pública na propriedade dos autores, sob o fundamento de que estavam contaminadas com a doença denominada "Cancro Cítrico", bem como a interdição da propriedade e a determinação de suspensão das atividades, são atos que devem ser considerados evento danoso, de responsabilidade da Administração Pública, a justificar a indenização por danos.

2. Não há controvérsia no que se refere à contaminação da plantação dos autores pelo cancro cítrico e, igualmente incontestado, o fato de que o cancro cítrico não tinha remédio e que a única solução era a destruição das plantas contaminadas. Evidente, portanto, que as plantas estavam contaminadas e que a erradicação da doença passava, necessariamente, pela destruição das plantas doentes.

3. A eliminação das plantas contaminadas, também segundo as manifestações técnicas constantes dos autos, era algo inevitável, pelo menos segundo o conhecimento técnico que se tinha à época dos fatos. Assim, a destruição das plantas era medida que se impunha até por determinação legal e como visto, não gera o direito à indenização, até porque, como dito, era um dever do proprietário e que somente seria assumido pela Administração na recusa daquele em fazê-lo. É a típica situação fática a configurar o exercício do poder de polícia, dentro dos estreitos limites da lei, sem qualquer excesso a ser atribuído à conduta do Poder Público.

4. Da análise das provas dos autos, fica evidente que a infestação da plantação dos autores não ocorreu por culpa direta das partes e se houve alguma responsabilidade essa foi concorrente, uma vez que a administração foi negligente em seu dever de orientar, e o agricultor no seu dever de adotar as medidas necessárias para a prevenção da praga.

5. Apelação dos autores desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

No caso vertente, a pretensão de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000244-35.2018.4.03.6128

APELANTE: PEDRO PINELLI

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5026570-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

REQUERENTE: VIDOMIR JOVICIC

Advogados do(a) REQUERENTE: PATRICK RAASCH CARDOSO - SP191770-A, EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964-A

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por VIDOMIR JOVICIC, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que julgou improcedente a revisão criminal.

O recorrente alega, em suma, violação ao art. 5º, LV, da CF, bem como aos princípios da proporcionalidade e da ampla defesa, haja vista que o julgamento da ação rescisória criminal se deu sem que a defesa técnica do recorrente tenha sido intimada da data de seu julgamento, configurando-se, pois, nulidade absoluta.

Em contrarrazões, o Parquet sustenta a inadmissão do recurso ou seu desprovimento.

Decido.

Os pressupostos recursais genéricos encontram-se presentes.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta Corte.

O recurso não comporta admissibilidade.

Consta da ementa do acórdão dos embargos de declaração:

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PLEITO DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ÀS INSTÂNCIAS SUPERIORES. AUSÊNCIA DE AMBIGUIDADE, DE OBSCURIDADE, DE CONTRADIÇÃO OU DE OMISSÃO (NECESSÁRIA, INCLUSIVE, QUANDO SE OBJETIVA PREQUESTIONAR MATÉRIA PELA VIA ESTRITA DOS ACLARATÓRIOS) A MACULAR V. ACÓRDÃO PROFERIDO PELA 4ª SEÇÃO DESTA C. CORTE REGIONAL. INADMISSIBILIDADE DO EXPEDIENTE.

- As hipóteses de cabimento do recurso de Embargos de Declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão. De regra, não se admite a oposição de Embargos Declaratórios com o objetivo de modificar o julgado, exceto em decorrência da sanção de algum dos vícios anteriormente mencionados, não servindo, portanto, o expediente para alterar o que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado (o que doutrina e jurisprudência nominam como efeito infringente dos aclaratórios). Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- O Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Mesmo tendo os Aclaratórios finalidade de prequestionar a matéria decidida objetivando a apresentação de recursos excepcionais, imperioso que haja no julgado recorrido qualquer um dos vícios constantes do art. 619, anteriormente mencionado.

- Analisando o pleito de prequestionamento formulado pelo embargante à luz de que seu patrono não teria sido intimado da inclusão deste feito em relação de julgamento da 4ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região (sessão de 20 de fevereiro de 2020), depreende-se a existência de certidão de intimação emitida pelo sistema processual eletrônico justamente com o desiderato de informar a banca de advocacia que patrocina seus interesses que a Revisão Criminal em tela seria incluída em pauta de julgamento atinente à sessão de 20 de fevereiro de 2020. Destaque-se que o mesmo procedimento foi realizado para fins de intimação do Ministério Público Federal.

- Embargos de declaração opostos por VIDOMIR JOVICIC rejeitados. - (destaque nosso)

Além de a questão não ter sido solucionada à luz da Carta Constitucional, faltando-lhe, portanto, o requisito do prequestionamento (súmula 282 do STF), constata-se que o afastamento da conclusão a que chegou a e. Turma Julgadora, no sentido de que houve a intimação da parte a respeito da inclusão do processo para julgamento na sessão de 20.02.2020, exige reavaliação de circunstâncias fáticas, o que encontra óbice na súmula 279 do STF.

Súm. 279 - Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

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

Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002632-48.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALAOR LOPES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Petição ID 131554183. Ciência ao autor.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0036010-04.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: PCTEC ENGENHARIA E ASSISTENCIA TECNICA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MOACIL GARCIA - SP100335-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intimem-se as partes, primeiro o contribuinte e após a União, para, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, manifestarem-se acerca da digitalização dos autos físicos e sua inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJe, nos termos do artigo 10, da Resolução PRES nº 278/2019, deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - TRF3.

Após, retomemos autos conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003519-67.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ENGESERV SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO - SP238953-A, VIVIANE SIQUEIRA LEITE - SP218191-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Engeserv Serviços Empresários Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. ADSTRIÇÃO AOS TERMOS DA LEI. CONFISSÃO DA DÍVIDA. ADESÃO A PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO CURSO DO LUSTRO PRESCRICIONAL. 1. No caso dos autos, pugna o apelante seja reconhecida a prescrição dos débitos discutidos no Processo Administrativo nº 16062.000585/2010-53, atinentes a contribuições destinadas ao PIS e ao COFINS, apurados nos exercícios compreendidos entre janeiro/1999 e dezembro/2001. 2. O parcelamento é uma opção conferida por lei ao contribuinte (estabelecidas as suas condições na lei), o qual tem a faculdade de a ele aderir ou não, sendo certo que, optando pela adesão, deve sujeitar-se às regras que o regem. Precedentes. 3. A adesão do contribuinte a programa de parcelamento tem o condão de constituir marco interruptivo do prazo prescricional (inclusive da prescrição intercorrente), cujo cômputo é reiniciado na data da eventual exclusão do contribuinte do parcelamento em questão. 4. Consoante restou incontroverso nos autos, tais débitos foram incluídos no Parcelamento Especial – PAES, na forma da Lei nº 10.684/2003, cuja rescisão se deu em 16/12/05. Entretanto, a despeito do quanto alegado pela parte autora, ora apelante, após a mencionada rescisão, houve a formulação de novo pedido de parcelamento, em 06/10/09, com esteio na Lei nº 11.941/09, tendo sido indicada, para inclusão, a integralidade de seus débitos, dentre os quais aqueles abarcados pelo Processo Administrativo nº 16062.000585/2010-53, ora em comento. 5. Apelação não provida.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos de atos normativos federais referentes à prescrição do crédito tributário, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de prescrição, considerando, na contagem do lapso prescricional, o período em que o débito permaneceu incluso em programa de parcelamento fiscal.

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

A Corte Superior de Justiça já decidiu que o prazo prescricional tem início com a exclusão formal do contribuinte do programa de parcelamento fiscal. A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. PARCELAMENTO FISCAL. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXCLUSÃO FORMAL DO CONTRIBUINTE. PRECEDENTES.

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que, quando há parcelamento fiscal, o prazo prescricional tem início com a exclusão formal do contribuinte.

Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1740771/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

Consta dos autos que o parcelamento integrou o cômputo do prazo prescricional, de modo que a modificação do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a declaração de inexigibilidade do crédito com fundamento na ocorrência da prescrição, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

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

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

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

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

Agravo interno desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015718-63.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: EDEVALDO RODRIGUES SAMPAIO
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA BEATRIZ PEREIRA DE SOUZA BRITO - SP427559-A, HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **EDEVALDO RODRIGUES SAMPAIO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado impugnado recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. PROBABILIDADE DO DIREITO E PERIGO DE DANO OU O RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO (ARTIGO 300 DO CPC). NECESSIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ÚLTIMO REQUISITO. RECURSO DESPROVIDO.

- Para a concessão da tutela de urgência, são necessários a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (artigo 300 do CPC). No que se refere ao último, a lesão precisa ser atual e presente, o que não ocorre no caso, em que foi suscitado genericamente prejuízo ao agravante, em razão da inscrição do débito em dívida ativa e eventual adiamento de execução fiscal. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

- Agravo de instrumento desprovido.

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

Decido.

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

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

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

Ademais, a análise da existência dos requisitos para concessão da medida pleiteada implica em revolver matéria fática, a encontrar óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Por oportuno, confira-se a jurisprudência superior:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TUTELA DE URGÊNCIA. NATUREZA PRECÁRIA E PROVISÓRIA DO JULGADO QUE, EM REGRA, NÃO AUTORIZA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 735 DA SÚMULA DO STF. REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA LIMINAR. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, "à luz do disposto no enunciado da Súmula 735 do STF, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. Apenas violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida autorizaria o cabimento do recurso especial, no qual não é possível decidir a respeito da interpretação dos preceitos legais que dizem respeito ao mérito da causa" (AgRg na MC 24.533/TO, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 09/10/2018, DJe 15/10/2018).

2. De acordo com o entendimento desta Corte Superior, não é possível, em julgamento de recurso especial, o exame dos requisitos autorizadores para a concessão de medida liminar, ante a incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1586569/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 06/04/2020)

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

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002144-22.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSE ANTONIO MONTEFELTRO
Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO MARTINS PEREIRA - SP128210-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

O julgado impugnado recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 16 DA LEI Nº 6.830/80. PRAZO. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. CONTAGEM DO PRAZO EM DIAS ÚTEIS NA FORMA DO ART. 219 CPC/15.

O prazo para oposição de embargos à execução fiscal é de natureza processual.

O art. 218 do CPC é taxativo ao dispor que os atos processuais devem observar os prazos prescritos em lei e quando se tratar de prazo fixado em dias, serão computados somente os dias úteis.

Nos termos do art. 1º da Lei n. 6.830/80, às execuções fiscais aplicam-se, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Civil, razão pela qual o prazo de 30 dias para oposição embargos à execução fiscal previsto no art. 16 deverá ser contado em dias úteis, na forma do art. 219 do CPC.

Quanto ao termo inicial, o e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.112.416/MG (Tema 131), fixou a tese de que "O termo inicial para a oposição dos embargos à execução fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido."

Contando-se o prazo de 30 dias úteis e considerando que o executado foi intimado da penhora em 27/02/2018, o prazo final para apresentação dos embargos deu-se no dia 13/04/2018, data do ajuizamento dos embargos à execução fiscal, motivo pelo qual fica caracterizada a tempestividade da ação.

Apelação provida para anular a sentença de extinção e determinar o prosseguimento dos embargos à execução.

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

Decido.

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

No caso dos autos, cinge-se a controvérsia recursal sobre a contagem do prazo para o manejo dos embargos à execução fiscal.

O acórdão recorrido consignou que o prazo tem natureza processual e deve ser contado em dias úteis.

De sua parte, a recorrente alega que a lei especial (LEF) deve prevalecer sobre a lei geral (CPC).

Sobre o tema, a princípio, não foi encontrado precedente específico do E. Superior Tribunal de Justiça, motivo pelo qual tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008344-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
PACIENTE: CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR
IMPETRANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO

Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a")."

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 134108902.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000529-14.2017.4.03.6144
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOHN DEERE EQUIPAMENTOS DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **JOHN DEERE EQUIPAMENTOS DO BRASIL LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral, no qual se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001"), pendente de julgamento.

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Mesmo que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de **contribuição social geral** (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002152-66.2013.4.03.6104
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MOINHO PAULISTA S/A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **MOINHO PAULISTA S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido estampa a seguinte ementa:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE ADICIONAL DE HORAS EXTRAS E SOBRE REMUNERAÇÃO DE TRANSPORTADORES AUTÔNOMOS POR FRETES, CARRETOS OU TRANSPORTE DE PASSAGEIROS.

I - É devida a contribuição previdenciária sobre as horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza remuneratória dessa verba.

II - Exigibilidade das contribuições sobre a remuneração de transportadores autônomos por fretes, carretos ou transporte de passageiros. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 154, I da CF; (ii) violação aos arts. 195, I, "a" e § 4.º da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária e contribuições devidas a outras entidades ou fundos sobre os valores pagos ou creditados ao condutor autônomo de veículo (fretes e carretos) e horas extras e (iii) ter o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, o Supremo Tribunal Federal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a lei complementar para instituição de contribuição social é exigida somente para aqueles tributos não previstos expressamente no texto constitucional, o que não é o caso da contribuição sobre a folha de salários, presente desde a redação originária da Carta da República.

Por oportuno, trago à colação os seguintes precedentes:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO ANTE A SUPPOSTA INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS N.ºS 7.787/1989 e 8.212/1991. PRECEDENTES.

1. Nos termos da jurisprudência da Corte, é constitucional a incidência da contribuição previdenciária patronal incidente sobre a folha de salários (CF, art. 195, I) nos termos das Leis n.ºs 7.787/1989 e 8.212/1991, excetuados os empresários e autônomos, sem vínculo empregatício que podem ser alcançados por contribuição criada por lei complementar (CF, arts. 195, § 4º, e 154, I). Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 853.434 AgR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 14-06-2016 PUBLIC 15-06-2016) (Grifei).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIO. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E ASSEMBLHADAS. DIFERENCIAÇÃO DE ALÍQUOTAS. CONTRIBUIÇÃO ADICIONAL DE 2,5%. ART. 22, § 1º, DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que a lei complementar para instituição de contribuição social é exigida para aqueles tributos não descritos no altiplano constitucional, conforme disposto no § 4º do artigo 195 da Constituição da República. A contribuição incidente sobre a folha de salários esteve expressamente prevista no texto constitucional no art. 195, I, desde a redação original. O artigo 22, § 1º, da Lei 8.212/91 não prevê nova contribuição ou fonte de custeio, mas mera diferenciação de alíquotas, sendo, portanto, formalmente constitucional.

2. Quanto à constitucionalidade material, a redação do art. 22, § 1º, da Lei 8.212 antecipa a densificação constitucional do princípio da igualdade que, no Direito Tributário, é consubstanciado nos subprincípios da capacidade contributiva, aplicável a todos os tributos, e da equidade no custeio da seguridade social. Esses princípios destinam-se preponderantemente ao legislador, pois nos termos do art. 5º, caput, da CRFB, apenas a lei pode criar distinções entre os cidadãos. Assim, a escolha legislativa em onerar as instituições financeiras e entidades equiparáveis com a alíquota diferenciada, para fins de custeio da seguridade social, revela-se compatível com a Constituição.

3. Fixação da tese jurídica ao Tema 204 da sistemática da repercussão geral: "É constitucional a previsão legal de diferenciação de alíquotas em relação às contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários de instituições financeiras ou de entidades a elas legalmente equiparáveis, após a edição da EC 20/98."

4. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(STF, RE n.º 598.572, Rel. Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 30/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-166 DIVULG 08-08-2016 PUBLIC 09-08-2016) (Grifei).

No mesmo sentido: STF, RE n.º 603.191, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-170 DIVULG 02-09-2011 PUBLIC 05-09-2011 EMENT VOL-02580-02 PP-00185 e STF, RE n.º 138.284, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 01/07/1992, DJ 28-08-1992 PP-13456 EMENT VOL-01672-03 PP-00437 RTJ VOL-00143-01 PP-00313.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

5. Agravo interno conhecido e não provido.

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

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

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

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

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

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

No mesmo sentido: STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016 e STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018.

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária e contribuição devida a outras entidades ou fundos sobre os valores pagos ou creditados ao condutor autônomo de veículo (fretes e carretos) e horas extras, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes arestos:

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

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

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

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

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

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

1. A jurisprudência do Supremo se consolidou no sentido de ser infraconstitucional a discussão acerca da incidência de tributos, notadamente contribuição previdenciária ou imposto de renda, baseada na natureza da verba.
2. Para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Tribunal de origem, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie.
3. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, CPC." (STF, RE n.º 1.013.951-AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe de 5/9/2017) (Grifei).

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

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

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

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA REMUNERATÓRIA OU INDENIZATÓRIA (TEMA 759 DA REPERCUSSÃO GERAL). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I – A controvérsia relativa à definição da natureza remuneratória ou indenizatória das parcelas sobre as quais incide a contribuição previdenciária patronal, dentre as quais se inserem o aviso prévio indenizado (ARE 745.901-RG/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Tema 759 da Repercussão Geral) e o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado se restringe ao âmbito infraconstitucional.

II – É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de que a discussão acerca do direito à compensação tributária reside na interpretação da legislação infraconstitucional pertinente.

III – Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior, exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

IV – As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantém hígidos.

V – Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE n.º 1.166.703 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 12-11-2019 PUBLIC 18-11-2019) (Grifei).

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5007361-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PACIENTE: FELIPE DIAS DE AGUIAR

IMPETRANTE: PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA

Advogado do(a) PACIENTE: PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA - SP159426

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de FELIPE DIAS DE AGUIAR, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a")."

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, **salvo se intempestivo**.

*De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 133832582.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por ROBERTO APARECIDO MISCHIATTI, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que julgou improcedente a revisão criminal.

O recorrente alega dissídio jurisprudencial e negativa de vigência aos arts. 621, I e 564, I, ambos do CPP, ante a necessidade de desclassificação do crime de moeda falsa para o de estelionato, por se tratar de falsificação grosseira. Por consequência, requer seja reconhecida a incompetência absoluta da Justiça Federal.

Em contrarrazões (ID 125612609), o MPF sustenta a não admissão ou o desprovimento do recurso.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ARTIGO 289, §1º, DO CP. PEDIDO DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE MOEDA FALSA PARA O CRIME DE ESTELIONATO TENTADO. COMPROVAÇÃO DA FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA DAS CÉDULAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PEDIDO REVISIONAL IMPROCEDENTE.

1. Consoante reiteradas decisões deste Tribunal (v.g. RVC 00272252420104030000, Márcio Mesquita, E-DJF3 Judicial 1 Data:16.07.2013; RVC 00122644420114030000, Cotrim Guimarães, E-DJF3 Judicial 1 Data:20.12.2012; RVC 00063749020124030000, Cecília Mello, E-DJF3 Judicial 1 Data: 29.04.2013), a efetiva ocorrência de cada uma das hipóteses de cabimento do pedido revisional, taxativamente elencadas no art. 621, incisos I, II, e III, do Código de Processo Penal, implica, necessariamente, o exame do mérito da ação.

2. Em sede revisional, o requerente pleiteou, com fundamento no art. 621, inc. I, do Código de Processo Penal, a desclassificação do crime de moeda falsa para o crime de estelionato na modalidade tentada, ante a comprovada falsificação grosseira das cédulas, nos moldes da súmula 73 do Superior Tribunal de Justiça, com reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal e a necessária remessa à Justiça Estadual.

3. Ao contrário do alegado pela defesa, observa-se que no Laudo Pericial 6.429/04 (ID 53015853) há constatação de que as notas apreendidas com o ora requerente, à época dos fatos, eram falsas, possuindo boa qualidade gráfica, bastante assemelhadas às cédulas autênticas de emissão oficial, circunstância que pode perfeitamente iludir o "homem comum", não afeito ao manuseio do papel moeda ou pessoas desatentas.

4. Além disso, as demais provas juntadas pelo requerente não trazem elementos capazes de indicarem a má qualidade da contrafação das 38 (trinta e oito) cédulas de R\$ 50,00 apreendidas, de forma que não há que se reconhecer a desclassificação do crime para o crime de estelionato, em decorrência da falsificação grosseira das notas, e a consequente remessa dos autos à Justiça Estadual.

5. Logo, vê-se que a sentença condenatória mostra-se coerente com as provas contidas nos autos. Há, por todo o exposto, fato conjunto probatório a sustentar a condenação do ora revisionando pela prática do crime do art. 289, §1º, do Código Penal.

6. Ademais, não cabe revisão criminal com fundamento no artigo 621, inciso I, 2ª parte, do CPP, se a condenação estiver amparada em prova válida e consistente, em observância ao princípio do livre convencimento do juiz.

7. Revisão Criminal improcedente.

O Colegiado, soberano na análise do acervo fático-probatório, manteve a condenação do recorrente pela prática do delito inserto no art. 289, §1º do CP, haja vista não se tratar de falsificação grosseira e, por via de consequência, afastou a alegação de incompetência da Justiça Federal.

Decidir de forma diversa implicaria aprofundado revolvimento das provas produzidas, providência incompatível com o restrito espectro cognitivo da via especial, a teor da Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça: *a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Nessa mesma esteira, válida a transcrição dos seguintes arestos da Corte Cidadã:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA . PLEITO DE RECONHECIMENTO DA ATIPICIDADE DA CONDUTA EM RAZÃO DE A FALSIFICAÇÃO SER GROSSEIRA. IMPOSSIBILIDADE. OBSTÁCULO INTRANSPONÍVEL DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para concluir pela inaptidão da cédula para ludibriar terceiros, tornando a conduta do ora agravante atípica, esta Superior Casa de Justiça teria, impreterivelmente, de esmerilar fatos e provas já analisados detidamente pelas instâncias ordinárias, o que é, terminantemente, vedado pelo óbice absoluto da Súmula n. 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 171 2552/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 05/04/2018) – destaque nosso

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA . DOLO. SUFICIÊNCIA DA PROVA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. DESCLASSIFICAÇÃO PARA AS CONDUTAS DOS ARTS. 289, § 2º E 171, AMBOS DO CP. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. ABSOLVIÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO CABIMENTO. BEM JURÍDICO TUTELADO. FÉ PÚBLICA. PROPORCIONALIDADE DA PENA DO ART. 289, I, DO CP. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. As instâncias ordinárias reconheceram suficientemente demonstrado o elemento subjetivo do tipo (dolo). Para afastar tal conclusão seria necessário o reexame do conjunto probatório, providência inviável no recurso especial, pela Súmula n. 7 do STJ 2. A análise da pretendida desclassificação da conduta praticada para aquela do art. 289, § 2º, do CP é inviável, pela incidência da Súmula n. 7 do STJ, porquanto seria necessária a comprovação de que o réu teria recebido de boa-fé as cédulas falsas.

3. A análise de desclassificação da conduta para aquela do art. 171 do CP demanda revolvimento fático-probatório dos autos, vedado pela Súmula n. 7 do STJ, uma vez que o Tribunal de origem afastou a premissa de falsificação grosseira com base em laudo técnico.

4. A aplicação do princípio da insignificância não é cabível ao crime de moeda falsa, em razão de ser a fé pública o bem jurídico tutelado. Precedentes.

5. A Corte de origem não examinou a questão relativa à proporcionalidade da pena estabelecida do art. 289, § 1º, do CP, o que impede o conhecimento do recurso especial, por falta do indispensável prequestionamento.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1395016/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017) – destaque nosso

Por fim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 07/STJ obsta o exame de dissídio jurisprudencial. Nesse sentido (grifei):

ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE FIRMAS E PESSOAS IMPEDIDAS DE OPERAR COM SISTEMA FINANCEIRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da inclusão dos agravantes no RPI (relação de firmas e pessoas impedidas de operar com o SFH) esbarra no óbice da súmula 7/STJ, porquanto demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias.

2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma matéria do Recurso Especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, incide no mesmo óbice, ficando por isso prejudicada. Precedente: AgRg no AREsp 69.665/RO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, Dje 16.2.2012.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1317052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013) – destaque nosso

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002016-26.2019.4.03.9999
APELANTE: GENIVALDO SILVA FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014095-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
IMPETRANTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE, EDUARDO GALIL
PACIENTE: FABRICIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) PACIENTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE - SP208324
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a")."

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 134114501.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035240-55.2010.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: APARECIDA VIEIRA LOPES
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 1.040, inciso II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ nos RESP's 1.355.052/SP e 1.112.557/MG.

Sobreveio, então, o acórdão ID 102353821, que manteve o resultado julgamento, explicitando o principal fundamento na análise do caso concreto.

Decido.

O recurso não merece admissão.

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não desto do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra, conforme trecho a seguir transcrito:

A pericia social, realizada em 23.01.2010, revela que a autora mora com seu marido em imóvel próprio, simples, com quatro cômodos em bom estado de uso e conservação, quase sem mobília.

Informa que a renda da casa advém da aposentadoria do marido da autora no valor de um salário mínimo (R\$ 465,00), somado ao trabalho informal por ele exercido como auxiliar de pedreiro que lhe rende cerca de R\$ 300,00/mês. Além disso, o casal recebe R\$ 120,00 a título de aluguel de imóvel.

Relatarem despesas com água e luz (R\$ 62,00), alimentação (R\$ 340,00) e medicamentos (R\$ 50,00), perfazendo total de R\$ 452,00.

A perita social concluiu que: "CONCLUSÃO. Atualmente, a família vive em boas condições sociais e econômicas. A autora reside em local com boas condições de moradia. No momento, a renda per capita é suficiente para a mesma arcar com os mínimos sociais. Diante dos fatos observados e relatados, deixamos a critério do Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz, a decisão sobre a concessão de Amparo Assistencial à autora."

Da análise do conjunto probatório verifica-se, portanto, a ausência de miserabilidade.

Nota-se que as despesas relatadas são inferiores ao rendimento familiar, e que a requerente está amparada pelo marido.

Observa-se ainda que a família possui renda formal e patrimônio constituído que lhe oferece rendimento complementar, o que afasta a existência de vulnerabilidade socioeconômica.

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

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

No mesmo sentido:

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

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

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

3. Agravo interno desprovido.

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

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009144-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MARIA JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – REDIRECIONAMENTO – NULIDADE – AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO: INEXISTÊNCIA – PRESCRIÇÃO: TEORIA DA ACTIO NATA – CDA: PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.

1. A r. decisão que deferiu o redirecionamento tem como fundamento a dissolução irregular da empresa executada, constada por Oficial de Justiça (Súmula 435, do Superior Tribunal de Justiça). Não há nulidade.

2. A prescrição apenas se configura mediante a caracterização, em concreto, da inércia do titular da pretensão. Aplicação prática da Teoria da "Actio Nata".

3. A pretensão de redirecionamento da execução fiscal surge a partir da ciência, pelo exequente, da dissolução irregular. Precedentes da 6ª Turma desta Corte e da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. Não ocorreu a prescrição.

4. Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte - como no caso concreto -, dispensa-se qualquer outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo a imediata inscrição na dívida ativa (Súmula 436, STJ).

5. No caso concreto, as certidões de dívida ativa observam os requisitos dos artigos 202, do Código Tributário Nacional, e 2º, §§ 5º e 6º, da Lei Federal nº. 6.830/80.

6. A agravante não afastou, com argumentos consistentes, a presunção de liquidez dos títulos.

7. Agravo de instrumento improvido. Embargos de declaração prejudicados.

O presente recurso fundamenta-se na violação aos arts. 1.022 do CPC e 135 do CTN.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso está centrado na alegação de que a recorrente não exercia cargo de gerência na empresa. Nesse contexto, entende que o redirecionamento da execução fiscal consubstanciaria infração ao art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Ao julgar os embargos declaratórios opostos pelo contribuinte, a Turma Julgadora assim se manifestou sobre o tema:

O exercício ou não de poder de gerência, por parte da embargante, não foi argumentado na inicial do recurso de agravo de instrumento.

A decisão da Turma Julgadora, portanto, foi proferida com suporte nas alegações e documentos colacionados aos autos, de modo que a análise da insurgência apresentada no recurso requer revolvimento de matéria fático-probatória, providência que encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

Outrossim, o dispositivo apontado como violado não foi apreciado na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento da matéria, requisito formal indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008323-87.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PANMEDICA NEGOCIOS HOSPITALARES LTDA. - EPP
Advogados do(a) APELADO: DANIEL LUIZ FERNANDES - SP209032-A, MARCELO BAETA IPPOLITO - SP111361-A, RAFAEL CASTRO DE OLIVEIRA - SP257103-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte recorrente interps recurso especial e recurso extraordinário. Passo a analisá-los, nesta ordem:

I - Recurso especial:

Trata-se de recurso especial interposto por Panmedica Negócios Hospitalares Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

APELAÇÃO E REEXAME EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE COMPENSAR INDÉBITOS DE PIS/COFINS SOBRE VALORES DE ICMS, LIMITADOS A DEZEMBRO DE 2014. DECADÊNCIA À VIA MANDAMENTAL CONFIGURADA. O RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO PRESSUPE O RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS OCORRIDAS ATÉ DEZEMBRO DE 2014. A IMPETRAÇÃO DEUSE SOMENTE EM 2018, RESTANDO ULTRAPASSADO O PRAZO DE 120 DIAS PARA EXAME DO ATO COATOR. AFASTADO O CARÁTER PREVENTIVO DO MANDAMUS. RECURSO E REEXAME PREJUDICADOS 1. O escopo mandamental pelo reconhecimento do direito creditório tem por premissa necessária o reconhecimento da inconstitucionalidade da tributação do PIS/COFINS sobre valores de ICMS, limitada a dezembro de 2014. Ou seja, ainda que realmente não seja necessário ao julgador verificar a exatidão dos recolhimentos efetuados no período – bastando prova documental demonstrando ser a impetrante contribuinte dos tributos em tela -, fica vinculado ao exame dos fundamentos jurídicos daquela obrigação tributária, confirmando ou não sua inconstitucionalidade e reconhecendo ou não à impetrante o direito de repetir ou compensar os indébitos. 2. Sob a vertente abstrata do pressuposto processual destacado no art. 23 da Lei 12.016/09 (aplicada a Teoria da Asserção), o pleito mandamental, impetrado em abril de 2018, demanda o reconhecimento da inconstitucionalidade de ato coator contínuo (as exações tributárias do PIS/COFINS) cujo termo final é dezembro de 2014, ultrapassando e muito o prazo decadencial de 120 dias. 3. O entendimento exposto não contraria o verbete sumular nº 213 do STJ, vez que a declaração do direito creditório para fins de compensação em sede mandamental também deve obedecer ao prazo decadencial, sobretudo se o pedido pressupõe a desconstituição da obrigação tributária. Não se pode descurar que a celeridade da via mandamental justifica-se pela atualidade do ato coator ou pelo risco de sua ocorrência, protegendo-se de pronto o direito líquido e certo lesado ou ameaçado. Não se presta a defesa contra atos consolidados há mais de 120 dias, ainda que inconstitucionais. 4. O risco de indeferimento de um eventual pedido administrativo de compensação não traz ao mandamus a natureza preventiva. O provável indeferimento tomaria por base o entendimento fazendário no sentido de ser constitucional a cobrança do PIS/COFINS também sobre os valores de ICMS. Não traria qualquer elemento novo a caracterizá-lo como o ato coator a ser prevenido pela via mandamental, mas apenas confirmaria que somente com a declaração de sua inconstitucionalidade e a desconstituição da obrigação tributária – efetivamente o ato coator – ter-se-ia reconhecido o direito creditório.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação ao artigo 1022, inciso II, do CPC, além da existência de dissídio jurisprudencial no tocante à matéria discutida nos autos.

É o relatório.

Decido.

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

No caso vertente, esta Corte afastou o pleito mandamental pelos seguintes fundamentos (trechos do voto - Id 87830362):

(...) omissis

O escopo mandamental pelo reconhecimento do direito creditório tem por premissa necessária o reconhecimento da inconstitucionalidade da tributação do PIS/COFINS sobre valores de ICMS, limitada a dezembro de 2014. Ou seja, ainda que realmente não seja necessário ao julgador verificar a exatidão dos recolhimentos efetuados no período – bastando prova documental demonstrando ser a impetrante contribuinte dos tributos em tela -, fica vinculado ao exame dos fundamentos jurídicos daquelas obrigações tributárias, confirmando ou não sua inconstitucionalidade e reconhecendo ou não à impetrante o direito de repetir ou compensar os indébitos.

Nesse ponto, sob a vertente abstrata do pressuposto processual destacado no art. 23 da Lei 12.016/09 (aplicada a Teoria da Asserção), o pleito mandamental, impetrado em abril de 2018, demanda o reconhecimento da inconstitucionalidade de ato coator contínuo (as exações tributárias do PIS/COFINS) cujo termo final é dezembro de 2014, ultrapassando e muito o prazo decadencial de 120 dias.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da possibilidade de utilização da via mandamental para pleitear a compensação dos tributos pagos indevidamente, desde que observado o prazo decadencial de 120 dias entre o ato coator e a impetração. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. NATUREZA REPRESSIVA. DECADÊNCIA CARACTERIZADA.

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos (Súmula 213/STJ).

2. Todavia, tal entendimento não se aplica ao caso dos autos.

Conforme se extrai do acórdão recorrido, trata-se de mandado de segurança repressivo, em que a ora recorrente busca a declaração da inconstitucionalidade da incidência do IPI sobre os descontos incondicionalmente concedidos entre 2000 e 2003 e, como consequência, o reconhecimento do direito à compensação do indébito.

3. Ajuizada a ação em 2007, ocorrida ainda a decadência ante a não impetração do presente mandado de segurança no prazo de 120 dias, nos termos do art. 18 da Lei 1.533/51.

Recurso especial improvido.

(REsp 1559419/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 15/02/2016)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

As demais questões tratadas nas razões recursais referentes ao mérito da ação mandamental não foram apreciadas, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido.

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

Confirmam-se os enunciados dos verbetes mencionados:

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

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

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

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

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

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

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

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

5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1314865/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 18/12/2018)

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

II - Recurso extraordinário:

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Panmedica Negócios Hospitalares Ltda., com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

APELAÇÃO E REEXAME EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE COMPENSAR INDÉBITOS DE PIS/COFINS SOBRE VALORES DE ICMS, LIMITADOS A DEZEMBRO DE 2014. DECADÊNCIA À VIA MANDAMENTAL CONFIGURADA. O RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO PRESSUPÕE O RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS OCORRIDAS ATÉ DEZEMBRO DE 2014. A IMPETRAÇÃO DEUSE SOMENTE EM 2018, RESTANDO ULTRAPASSADO O PRAZO DE 120 DIAS PARA EXAME DO ATO COATOR. AFASTADO O CARÁTER PREVENTIVO DO MANDAMUS. RECURSO E REEXAME PREJUDICADOS 1. O escopo mandamental pelo reconhecimento do direito creditório tem por premissa necessária o reconhecimento da inconstitucionalidade da tributação do PIS/COFINS sobre valores de ICMS, limitada a dezembro de 2014. Ou seja, ainda que realmente não seja necessário ao julgador verificar a exatidão dos recolhimentos efetuados no período – bastando prova documental demonstrando ser a impetrante contribuinte dos tributos em tela -, fica vinculado ao exame dos fundamentos jurídicos daquela obrigação tributária, confirmando-se de não sua inconstitucionalidade e reconhecendo ou não à impetrante o direito de repetir ou compensar os indébitos. 2. Sob a vertente abstrata do pressuposto processual destacado no art. 23 da Lei 12.016/09 (aplicada a Teoria da Asserção), o pleito mandamental, impetrado em abril de 2018, demanda o reconhecimento da inconstitucionalidade de ato coator contínuo (as exações tributárias do PIS/COFINS) cujo termo final é dezembro de 2014, ultrapassando e muito o prazo decadencial de 120 dias. 3. O entendimento exposto não contraria o verbete sumular nº 213 do STJ, vez que a declaração do direito creditório para fins de compensação em sede mandamental também deve obedecer ao prazo decadencial, sobretudo se o pedido pressupõe a desconstituição da obrigação tributária. Não se pode descurar que a celeridade da via mandamental justifica-se pela atualidade do ato coator ou pelo risco de sua ocorrência, protegendo-se de pronto o direito líquido e certo lesado ou ameaçado. Não se presta a defesa contra atos consolidados há mais de 120 dias, ainda que inconstitucionais. 4. O risco de indeferimento de um eventual pedido administrativo de compensação não traz ao mandamus a natureza preventiva. O provável indeferimento tomaria por base o entendimento fazendário no sentido de ser constitucional a cobrança do PIS/COFINS também sobre os valores de ICMS. Não traria qualquer elemento novo a caracterizá-lo como o ato coator a ser prevenido pela via mandamental, mas apenas confirmaria que somente com a declaração de sua inconstitucionalidade e a desconstituição da obrigação tributária – efetivamente o ato coator – ter-se-ia reconhecido o direito creditório.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação do artigos 5º, XXXV e LV, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

No que toca à alegação de contrariedade aos demais dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, destaco os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** na outra questão.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021779-07.2018.4.03.6100
APELANTE: PARAMOUNT TEXTEIS INDUSTRIA E COMERCIO SA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PARAMOUNT TEXTEIS INDUSTRIA E COMERCIO SA
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s) ID [133643774](#), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005405-44.2017.4.03.6000
APELANTE: UNIÃO FEDERAL
APELADO: ALEXANDRA DUARTE
Advogados do(a) APELADO: PIETRA PAOLA RODRIGUES FEITOSA - MS20257-A, NILSON DA SILVA FEITOSA - MS14387-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000095-60.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: POSTO VIA 10 LTDA.
Advogados do(a) APELADO: VICTOR ARNS PASSOS - RS90751-A, BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546-A

DECISÃO

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023795-24.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. BASE DE CÁLCULO. LEI N.º 9.218/98. DEPÓSITO JUDICIAL. ARTIGO 63 DA LEI N.º 9.430/96. MULTA DE MORA DEVIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- O Mandado de Segurança n.º 2005.61.00.027661-2 foi julgado parcialmente procedente para assegurar o direito do contribuinte ao recolhimento do PIS com base na Lei Complementar n.º 770 até a publicação da Medida Provisória n.º 66/2002, convertida na Lei n.º 10.637/02. Interpostas apelações pela União e pelo impetrante, a remessa oficial e o recurso do ente federal foram providos para reformar a decisão e denegar a segurança. Depósito judicial dos valores tidos como devidos no prazo do artigo 63, § 2º, da Lei n.º 9.430/96.

- Conforme informado pela Secretaria da Receita Federal, as decisões proferidas no Mandado de Segurança n.º 2005.03.00.101361-7 afastaram unicamente a aplicação do §1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, sem eximi-lo do recolhimento do PIS sobre suas receitas operacionais, razão pela qual foi lavrado auto de infração com a aplicação da multa de ofício em relação aos períodos de novembro de 2005 a dezembro de 2007 e janeiro de 2011 a dezembro de 2014, incidente sobre as receitas não levadas à tributação.

- Ausente causa expressa de suspensão da exigibilidade ou mesmo afastamento do dever da empresa em relação ao pagamento das contribuições incidentes sobre suas receitas operacionais decorrentes da exploração de sua atividade principal, são devidas a multa de mora e de ofício, em razão não recolhimento tempestivo dos valores não albergados pela decisão judicial, de modo que é inaplicável a norma contida no artigo 63 da Lei n.º 9.430/96.

- Apelação desprovida.

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega, em síntese, (i) violação ao art. 1.022, II, e parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, do CPC; (ii) violação ao art. 3º, § 2º, LC 07/70; art. 151, II e V, CTN; art. 63, §§ 1º e 2º, da Lei 9.430/96.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022, II, e parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, do CPC, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No que se refere ao mérito, a Turma julgadora, analisando as provas dos autos, verificou que o julgamento proferido nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2005.03.00.101361-7 tão somente determinou o afastamento da aplicação do §1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718/98, situação que impunha o recolhimento da contribuição, na forma da Lei Complementar n.º 770, sobre a sua atividade típica, entendimento que foi, inclusive, mantido pela sentença do Mandado de Segurança n.º 2005.61.00.027661-2.

Observa-se, portanto, que não havia decisão de suspensão da exigibilidade da contribuição ao PIS, razão pela qual era devido o seu pagamento calculado sobre o faturamento definido pela LC n.º 07/70.

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

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ASSOCIAÇÃO CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ACÓRDÃO DECIDIDO COM ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA INCOMPATÍVEL COM O ÂMBITO ESPECIAL POR IMPLICAR REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

(...)

3. Outrossim, a Corte local concluiu que a recorrente não preenche os requisitos para desfrutar da imunidade tributária pretendida (art 14 do CTN). Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, é necessário exceder as razões expostas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

4. Assinale-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.725.304/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/05/2018)

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. IMUNIDADE DAS ENTIDADES BENEFICENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO. ABORDAGEM DA MATÉRIA DISCUTIDA COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Na espécie em análise, o exame da matéria infraconstitucional exige imiscuir-se no entendimento assentado na origem, de que o art. 55 da Lei 8.212/91 seria apto a regulamentar o art. 195, § 7º, da Constituição Federal, no tocante aos parâmetros para a fruição da imunidade relativa à contribuição ao PIS. Essa providência extrapola a competência constitucional do STJ, por demandar interpretação de matéria eminentemente constitucional.

3. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

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

(STJ, REsp n.º 1.661.268/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 17/05/2017)

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

Intím-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000537-96.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TRBR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **TRBR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 630.898/RS**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 495** de Repercussão Geral, no qual se discute a "**Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA**, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), e pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002201-84.2011.4.03.6005

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALINE ACOSTA ECHAGUE

Advogado do(a) APELADO: DEMIS FERNANDO LOPES BENITES - MS9850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EULALIA ACOSTA SORIA ECHAGUE

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juro moratório entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (**Tema 96**) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem os juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.

- 1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.*
- 2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).*
- 3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.*
- 5. Recurso Especial não provido.*

(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

- 1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.*
- 2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.*
- 3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.*
- 5. Embargos de divergência providos.*

(STJ, EREsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

- 1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).*
- 2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.*
- 3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).*
- 4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.*
- 5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.*
- 6. Agravo interno provido.*

(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoia da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS - Tema 96, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHEK, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

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

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. **Decisão anteriormente proferida não modulada.** (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa *petendi* do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008117-11.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLÓRIA MENEGUELLI CREPALDI

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso especial interposto pela parte autora, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Intime-se.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, dado que o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, não diverge do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe do seguinte aresto, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Consta-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.

2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.

3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA ADEQUAÇÃO AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRAZO DE DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem fundamentou adequada e suficientemente o julgado, não se havendo de falar em omissão.

2. O acórdão recorrido deu provimento à pretensão autoral, fundamentado no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354, ao reconhecer que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos arts. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto estabelecido antes da vigência dessas normas. Esse fundamento, eminentemente constitucional, impede a análise em recurso especial.

3. Ademais, havendo fundamento constitucional e não interposto recurso extraordinário, incide no caso o teor da Súmula 126/STJ.

4. A aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não é caso de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, razão pela qual não incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991.

5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1794203/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Quanto à correção monetária, verifica-se que a parte recorrente não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: (...)". (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - gn).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

O presente feito versa, ainda, sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004490-90.2013.4.03.6143
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N
APELADO: M. R. F. N.
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS TOME DA SILVA - SP320494
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MARIANA APARECIDA DE FARIANARCIZO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE 579.431/RS**, também alçado como representativo de controvérsia (**Tema 96**) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.

1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.

2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).

3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel.

Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.

2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior; a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.

3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, EREsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).
2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.
3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).
4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.
5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.
6. Agravo interno provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoa da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à promulgação da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. **As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional.** 8. **Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada.** (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS - Tema 96, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a data da requisição ou do precatório. (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

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

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. **Decisão anteriormente proferida não modulada.** (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida na *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa *petendi* do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008617-19.2011.4.03.6183

APELANTE: NATALINA FRANCISCA DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO AMORIM - SP128565

APELADO: NATALINA FRANCISCA DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO AMORIM - SP128565

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000431-35.2012.4.03.6130
APELANTE: CELSO SEBASTIAO DE ALBUQUERQUE
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001301-08.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VALE DAS AGUAS COUNTRY CLUB DE TUPI
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIO SIGMAR BORTOLETTO - SP237736, FERNANDO COURY MALULI - SP235386-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Vale das Águas Country Club de Tupi** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CDA. INDICAÇÃO DA NATUREZA E DISCRIMINAÇÃO DOS DÉBITOS POR COMPETÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1 – Agravo de instrumento em face de decisão que determinou à exequente a emenda da inicial para esclarecer a natureza das contribuições e discriminação dos débitos por competência.

2 – Os artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980 estabelecem os requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa.

3 – Na presente hipótese, a CDA que instrui a ação de execução fiscal encontra-se em consonância com os termos legais.

4 – Não se exige que a CDA venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida, sendo, ademais, desnecessária a apresentação de memória do cálculo, revestindo a CDA de presunção de certeza e liquidez. Precedentes.

5 – A constituição do crédito previdenciário decorre de declaração do contribuinte, no caso o executado, descabendo questionar o desconhecimento da natureza da exação em cobro.

6 – Agravo de Instrumento provido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, a nulidade da certidão da dívida ativa pela não observância dos requisitos essenciais, restando violados os arts. 202 e 203 do Código Tributário Nacional, e o art. 2º, § 5º da Lei 6830/80. Afirmar a inexistência do prévio processo administrativo e, ainda que este tenha sido instaurado, aduz que não foi notificado para apresentar sua defesa.

É o relatório

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com relação aos fundamentos de nulidade que maculariam a CDA em razão do não preenchimento de seus requisitos essenciais, cabe consignar que o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após percuente análise do título executivo que embasa o executivo fiscal em cobro, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos.

Desta forma, a análise desta insurgência em sede de Recurso Especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

A corroborar este entendimento, há farta jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA NÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA 02/1982. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O acórdão recorrido foi publicado na vigência do CPC/1973. Por isso, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, será observada a diretriz contida no Enunciado Administrativo 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

2. Não cabe ao STJ analisar omissão quanto a teses e dispositivos constitucionais, nem mesmo por suposta afronta do art. 535 do CPC/1973, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal.

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

4. Segundo orientação reafirmada no REsp 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (REsp 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

5. O STJ entende pela legalidade da Portaria 02/1982, tendo em vista que a Lei 5.966/1973 em nenhum momento estatui ser da competência exclusiva do Conmetro a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(STJ, REsp n.º 1.705.487/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017)(destaques nossos)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. SÚMULA 435 DO STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

2. Consoante o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, a desconsideração da personalidade jurídica, embora constitua medida de caráter excepcional, é admitida quando ficar caracterizado desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade.

3. O enunciado da Súmula 435/STJ não deixa dúvida quanto ao entendimento de que "se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". Portanto, cabe ao devedor provar que a dissolução da empresa ocorreu de maneira regular.

Ademais, não há necessidade de se demonstrar o dolo na dissolução da pessoa jurídica, bastando que ela aconteça.

4. O reexame das características da CDA é inviável, pois demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos. Logo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

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

(STJ, REsp 1.705.507/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017)(destaques nossos)

Quanto à ausência de prévio processo administrativo ou falta de notificação, do compulsar dos autos, verifico que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos de lei federal teriam sido violados no aresto**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela **Súmula n.º 284 do STF**, aplicável por analogia:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, na medida em que o apelo raro não se presta a examinar a justiça da decisão, encontrando-se antes vocacionado a garantir a autoridade e a unidade da lei federal, solucionando controvérsias acerca da interpretação das suas normas.

Este entendimento, pacificado no âmbito da jurisprudência do STJ, se reflete nos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973.

2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primevo. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017)(Grifei).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF.

III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014).

IV. Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF).

V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo nobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013).

VI. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014)(Grifei).

No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016 e STJ, PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015.

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5006435-16.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogados do(a) AGRAVANTE: GAYA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766-A, RENATO CHAGAS CORREIA DA SILVA - MS5871-A
AGRAVADO: ADENI FERREIRA DA SILVA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0007365-46.2005.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: FUNDACAO ZERBINI
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0012859-71.2014.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ESCOLA INTERNACIONAL SAINT FRANCIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO GUERSONI BEHAR - SP183068-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0015348-65.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA TORRES DA SILVA, VITORIA TORRES GONCALVES, ALINE DA SILVA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIELESTOLASKI - SP277515-N
Advogado do(a) APELADO: NEIDE MACIELESTOLASKI - SP277515-N

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, promovo a intimação da parte autora para que se manifeste, no prazo de 10 (dez) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, se a concordância com a proposta de acordo do INSS aproveita a todos os litisconsortes, interpretando-se seu silêncio como concordância.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003014-16.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ORTOVEL VEICULOS E PECAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **ORTOVEL VEICULOS E PECAS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 841979 (Tema 756)**, com repercussão geral reconhecida.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário 841979 (Tema 756)**.

Intímem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001040-34.2014.4.03.6005
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANETE ISAIAS NASCIMENTO, M. N. N., PATRICIA DO NASCIMENTO NETO
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N
OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: IVANETE ISAIAS NASCIMENTO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ

DECISÃO

I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (Tema 96) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que incidem juros de mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.

1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.

2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).

3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação trazida à apreciação do STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel.

Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.

2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.

3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, EREsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA ENTRE A LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. MANIFESTAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Este Superior Tribunal, em recurso repetitivo, havia consolidado entendimento pela não incidência dos juros de mora no período compreendido entre a liquidação e a expedição de precatório/RPV (REsp 1.143.677/RS).

2. Em anterior manifestação desta Segunda Turma, foi negado provimento ao agravo regimental por estar a decisão agravada em harmonia com o entendimento firmado no recurso repetitivo acima citado.

3. O Supremo Tribunal Federal, em posterior manifestação sobre o tema, em repercussão geral, adotou posicionamento contrário ao consolidado por esta Corte (RE 579.431/RS - Tema 96).

4. Por não ter efeito vinculante a orientação estabelecida por este Tribunal de Justiça, deve ser prestigiada a da Corte Suprema.

5. Em juízo de retratação (art. 1.040, II, CPC/2015), deve-se reformar a decisão agravada, em razão de o acórdão recorrido não merecer reparos, por estar alinhado ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.

6. Agravo interno provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 1.490.292/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 26/10/2017)

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 579.431/RS - Tema 96**, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PÚBLIC 30-06-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

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

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

QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

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

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010599-24.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: ADILSON ROCHA, CELIA MARIA DOS ANJOS ALVES, CATARINA DUCKEVISCHI DALAQUA, DALVA GRAMUGLIA ROMERO, JOSE DONIZETI DOS SANTOS, MARIA RITA DA SILVA LEAL, ALEX FONSECA PEREIRA, ORCALINA CORREA DE OLIVEIRA, JOSE MARCELINO CARVALHO CRIVELLI, JOSE NILTON DE CARVALHO, MARIA APARECIDA VITOR ATTI, ALBERTO DAVID TEIXEIRA, CELSO DA SILVA, ADILSON ROCHA, ROSANA APARECIDA FARIGO LINO, MARISA APARECIDA SILVEIRA CRECENCIO, VERA CLAUDIA DA CRUZ, JOAO CARLOS BATISTA, ELIANE GUILHERMONI, MARIA APARECIDA DE CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003075-78.2016.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 160/1082

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Comércio de Plásticos Naldas Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido, integrado pelo julgamento dos embargos de declaração, recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo. 2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3. A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se simulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (súmula 393/STJ). 4. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da certidão da dívida ativa que embasa a execução fiscal, alegando a decadência/prescrição do débito. 5. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional: A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 6. Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545. 7. E não há que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a ser homologado, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º ou art. 173, I, do CTN, pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar. 8. O dia da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último. 9. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente. 10. Não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como dia ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. 11. Se constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 12. Na hipótese, os débitos inscritos na dívida ativa são relativos à COFINS e respectivas multas, com vencimentos entre 15/02/2000 e 15/04/2000, constituído mediante DCTF, conforme se verifica da CDA n.º 80611082554-39 (ID 345699). A Declaração foi entregue em 11/05/2000 para o primeiro trimestre de 2000 (ID 345696) e a execução fiscal ajuizada em 15/09/2011. 13. A constituição do crédito tributário deu-se quando da entrega da DCTF pelo contribuinte, relativo ao 1º trimestre/2000, ocasião em que declarou os débitos como compensados por medida judicial, conforme informação da RFB (ID 345698). 14. Nos autos n.º 1999.61.00.058689-1, a ora agravante pleiteou a compensação de tributos devidos ao Fisco com apólices da dívida pública. Ocorre que o crédito em questão teve a exigibilidade suspensa por decisão judicial em referidos autos do Processo n.º 1999.61.00.058689-1, pois ao que se verifica da consulta ao sistema processual informatizado desta Corte Regional, o recurso de apelação interposto naqueles autos foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, transitando em julgado somente 25/04/2006 (ID 345700). 15. Somente após o trânsito em julgado é que a agravada poderia efetuar a cobrança de eventual saldo devedor, conforme se verifica do extrato da Receita Federal do Brasil (ID 345709). Após a intimação da executada por edital, uma vez que as intimações encaminhadas para o endereço da executada foram devolvidas sem cumprimento e constatada a ausência de pagamento, o débito foi inscrito em dívida e ajuizada a execução em tela dentro do lapso prescricional. 16. Não há que se falar em decadência, na medida em que o crédito foi constituído mediante declaração do próprio contribuinte; de outra parte, não está caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 15/09/2011, verifica-se também a inócuência do transcurso do prazo prescricional quinquenal. 17. Agravo de instrumento improvido.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE. MULTA DE 1% (UM POR CENTO) SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA. ART. 1.026, § 2º DO CPC. 1. Diferentemente do que alega a embargante, a fundamentação desenvolvida pelo acórdão embargado mostra-se clara e precisa no sentido da não incidência da prescrição. 2. Portanto, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade, omissão ou erro material no acórdão, nos moldes do artigo art. 1.022, incisos I, II e III, da Lei n.º 13.105/2015 - CPC. 3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida. 4. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes. 5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente. 6. Condenação da embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 1.026, § 2º do CPC. Precedentes. 7. Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos de atos normativos federais referentes à prescrição do crédito tributário e indevida aplicação de multa pela oposição de embargos de declaração, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de prescrição com fundamento na inócuência do decurso do prazo quinquenal entre o trânsito em julgado dos Autos nº 1999.61.00.058689-1 (em que a executada pleiteou a compensação do crédito tributário e a apelação foi recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo), intimação da recorrente por edital para pagamento do débito na via administrativa e o ajuizamento da execução fiscal.

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

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a fluência do prazo prescricional somente tem início como encerramento do procedimento administrativo fiscal e o lançamento definitivo, que ocorre após a notificação do contribuinte do resultado do recurso e para pagamento do débito, sem cumprimento. A propósito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NOS MOLDES DO ART. 151 DO CTN. FLUÊNCIA DE PRAZO PRESCRICIONAL APENAS QUANDO CONSTITUÍDO DEFINITIVAMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 174 DO CTN).

1. "Enquanto há pendência de recurso administrativo, não correm os prazos prescricional e decadencial. Somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso é que tem início a contagem do prazo de prescrição previsto no art. 174 do CTN.

Destarte, não há falar em prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal" (REsp 718.139/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 23.4.2008).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1626695/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 13/03/2017)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissibilidade do recurso excepcional.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a declaração de inexistência do crédito tributário com fundamento na ocorrência da prescrição, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO OU A DATA DO VENCIMENTO, O QUE FOR POSTERIOR. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 7 E 83/STJ.

1. Cuida-se de ação em que o recorrente busca desconstituir acórdão que não reconheceu a prescrição do tributo.
 2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que em, se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.
 3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior: razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."
 4. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a datas e documentos referentes ao termo inicial do prazo prescricional necessita do reexame de fatos e provas, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."
 5. Recurso Especial não provido.
- (REsp 1645899/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 13/09/2017)

De outro lado, é assente na jurisprudência da Corte Superior de Justiça a possibilidade de aplicação de multa pela oposição de embargos declaratórios protelatórios (vide AgInt no REsp 1203147/PI, in DJe 19/12/2017 e EDcl no EDcl no AgInt no AREsp 1020888/MT, in DJe 26/02/2018) - entendimento seguido por esta Corte Regional, de modo que a modificação do julgamento, neste capítulo, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. 1. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283/STF. 2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. MANUTENÇÃO. 3. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. DESCABIMENTO. MATÉRIA AFETA AO STF. 4. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula n. 283/STF).
2. Não há a apontada violação do art. 538, parágrafo único, do CPC/1973, porquanto o Tribunal de origem analisou toda a matéria levada a julgamento, entendendo serem os embargos meramente protelatórios, daí porque correta a imposição da multa prevista no mencionado dispositivo legal.
3. Ademais, caracterizado o evidente intuito protelatório, a apreciação dos argumentos da recorrente exigiria o reexame de fatos e provas, o que encontra óbice no enunciado n. 7 da Súmula desta Casa.
4. Quanto à capitalização mensal, a recorrente, visando afastar a aplicação da Medida Provisória n. 2.170-36/2001, trouxe argumentos exclusivamente de índole constitucional, cuja análise se torna impossível em sede de recurso especial, visto que o exame de tal matéria é de competência do Pretório Excelso.
5. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1564822/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017)

O acórdão encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que obsta o recurso nos termos da Súmula nº 83, do STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000195-55.2018.4.03.6140
APELANTE: POLITEC ASSESSORIA E TRANSPORTES LTDA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002895-18.2018.4.03.6103
APELANTE: CEBRACE CRISTAL PLANO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: PEDRO MARIO TATINI ARAUJO DE LIMA - SP358807-A, PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES - SP155523-A, ANDRE LUIS EQUI MORATA - SP299794-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026929-41.2011.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: JOSEFINA DOS SANTOS SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: EZIO RAHAL MELILLO - SP64327-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINE MENESES SALVIANO - RN4680
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 1.040, inciso II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP 1. 112.557/MG.

Sobreveio, então, o acórdão ID 104885644 que manteve o resultado julgamento, explicitando o principal fundamento na análise do caso concreto.

Decido.

O recurso não merece admissão.

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticolosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

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

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

No mesmo sentido:

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

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

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

3. Agravo interno desprovido.

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

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016495-11.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S A CASAS PERNAMBUCANAS

Advogados do(a) APELADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE 592.616/RS**, vinculado ao **tema 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000247-85.2017.4.03.6140
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

LITISCONSORTE: MARIA NELIDA GONCALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) LITISCONSORTE: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 10 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007652-43.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ELEODORA DA FONSECA FELICE
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

IV - Agravo interno improvido.

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

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

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012243-75.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: PAULO GIAVARA
Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS DE MARCO FISCARELLI - SP304035
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004823-51.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: FORMAT INDUSTRIAL DE EMBALAGENS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO - SP46162
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **FORMAT Industrial de Embalagens LTDA**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O v. acórdão encontra-se assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INCORRÊNCIA. CDA. VALIDADE. MULTA DE MORA. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. TAXA SELIC. DL 1025/69. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- O crédito tributário se constituiu mediante a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) aceita pelo Fisco, não havendo de cogitar-se da incidência do instituto da decadência. - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN).

- Os débitos fiscais se constituíram na CDA com vencimentos em 01 a 04/1998, constituídos de forma definitiva no dia 29/04/1998 (fl. 108). Assim, o prazo prescricional iniciou-se em 29/04/1998.

- A execução fiscal foi proposta em 30/03/1999, com citação em 05/02/2002 (fl. 24-EF), dentro do prazo legal. Desta forma, considerando a retroação à data do ajuizamento e a adesão do contribuinte a programa de parcelamento de débito em 18/04/2000, com exclusão em 01/10/2001 (fl. 109), de sorte que não houve o decurso do prazo prescricional, fica afastada a prescrição quinquenal.

- Apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

- A partir de 01/01/1995, com o advento da Lei nº 9.065/95, a utilização da Taxa Selic passou a ser aplicada como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso (REsp 1.073.846/SP).

- A multa moratória torna-se inexigível no caso de denúncia espontânea, na hipótese de pagamento integral do tributo antes de iniciado o procedimento administrativo, devidamente atualizado e acrescido dos juros moratórios.

- A multa moratória importa no percentual de 20%, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9.430/96, não configura confisco.

- O encargo legal de 20% previsto pelo Decreto-lei 1.025/69 "é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios" (Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos). - Apelação improvida.

O recorrente sustenta violação: i) ao artigo 487, II, do Código de Processo Civil, por entender que restou caracterizada a ocorrência da prescrição/decadência; ii) ao art. 142 do Código Tributário Nacional ante a falta de lançamento e de regular notificação do tributo; iii) aos arts. 138 e 149, VI, ambos do CTN, e ao art. 61 da Lei 9430/96, em razão da cobrança indevida da multa de mora no patamar de 30%, restando caracterizada a denúncia espontânea; iv) ao art. 161, § 1º do CTN, pois indevida a incidência dos juros sobre o valor atualizado do débito e da taxa SELIC; v) à Lei 9.249/95, sendo indevida a correção monetária pela UFIR; vi) ao art. 85, § 2, do Código de Processo Civil, por ser descabida a aplicação do encargo do Decreto-Lei 1.025/69.

Foram oferecidas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, no que toca ao fundamento de que restou caracterizada a ocorrência da decadência e/ou prescrição do crédito tributário, do compulsar dos autos, verifico que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos legais, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos de lei federal teriam sido violados no aresto**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela **Súmula n.º 284 do STF**, aplicável por analogia:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, na medida em que o apelo raro não se presta a examinar a justiça da decisão, encontrando-se antes vocacionado a garantir a autoridade e a unidade da lei federal, solucionando controvérsias acerca da interpretação das suas normas.

Este entendimento, pacificado no âmbito da jurisprudência do STJ, se reflete nos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido abortou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973.

2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primevo. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017)(Grifei).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF.

III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014).

IV. Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF).

V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo nobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013).

VI. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014)(Grifei).

No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016 e STJ, PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015.

Quanto à aventada nulidade da execução ante à falta da homologação formal do lançamento do tributo, e falta de notificação do lançamento, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, pelo que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Confira-se os seguintes precedentes do STJ a respeito da questão:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO SOBRE A NÃO REGULARIDADE DA CDA. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESTÕES ATRELADAS AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DISPENSA DE HOMOLOGAÇÃO FORMAL PARA SER EXIGIDO.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação em que houve a declaração do débito tributário pelo contribuinte. Assim, "no ponto, a orientação do acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do STJ expresso na Súmula n.º 436 desta Corte, in verbis: 'A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco'" (AgInt no AREsp 896.342/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no AREsp 1039867/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 19/03/2018) (destaque nosso)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA 436/STJ.

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto à questão, inapreciada pelo Tribunal de origem, (art. 3º da Lei 6.830/1980 e os arts. 139, 142 e 201 do CTN) a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. O acórdão recorrido consignou: "Ademais, insustentável também a alegação de inexistência de lançamento, eis que em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp 1120295/SP), de que o crédito tributário, nestes casos, é

constituído a partir da entrega da declaração do sujeito passivo reconhecendo o débito fiscal, sendo dispensada qualquer outra providência por parte do fisco, o que se verificou no caso em tela, conforme se depreende da documentação acostada às fls. 68/80" (fl. 264, e-STJ).

4. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, é dispensada a instauração de prévio processo administrativo ou notificação para que haja a constituição do crédito tributário, tornando-se exigível a partir da declaração feita pelo contribuinte.

5. Esse entendimento foi consolidado com a edição da Súmula 436/STJ que dispõe: "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco".

6. Recurso Especial não provido.

No que concerne ao descabimento da cobrança da multa de mora no patamar de 30% (trinta por cento), e pleito de redução deste percentual, resta patente a **falta de interesse recursal**, na medida em que o percentual cobrado, já reconhecido pelo acórdão recorrido, encontra-se no patamar de 20% (vinte por cento).

Nesse sentido a orientação sedimentada pelo STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. Não há violação do art. 535 do CPC/1973 quando o Tribunal de origem se manifesta de forma clara, coerente e fundamentada sobre as teses relevantes à solução do litígio.
3. Não tendo a parte recorrente sido sucumbente na origem quanto ao tema objeto do especial, não há que se falar em interesse recursal.
4. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AgRg no REsp n.º 1.538.518/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 07/08/2018) (Grifei).

No mais, consoante a jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça, apenas o pagamento integral do débito tributário, acrescido dos juros de mora, anteriormente a qualquer procedimento fiscalizatório promovido pela Autoridade Administrativa, caracteriza o benefício fiscal da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN para elidir a multa moratória eventualmente aplicada (STJ, AgRg no AREsp 687.689/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/08/2015).

No caso em questão, a Turma julgadora, analisando as provas dos autos, não reconheceu caracterizada a denúncia espontânea, considerando a falta do cumprimento dos requisitos legais, especialmente face à ocorrência do parcelamento.

Para se reverter tal entendimento seria necessário o revolvimento de questão fática, o que encontra óbice na presente seara recursal, ante a vedação pacificada no verbete da Súmula nº 7/STJ.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, DIANTE DO ACERVO FÁTICO DOS AUTOS, RECONHECEU INVIÁVEL A APLICAÇÃO DO ART. 138 DO CTN, ANTE A CONSTATAÇÃO DA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO INTEGRAL DO TRIBUTO, ACRESCIDO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

III. No caso concreto, a Corte de origem, diante do contexto fático-probatório dos autos, entendeu que a contribuinte não faria jus aos benefícios da denúncia espontânea, pois, além de o montante do tributo apurado não ter sido corrigido e tampouco acrescido de juros de mora, não houve a prova do efetivo recolhimento da CIDE.

IV. Nesses termos, os argumentos utilizados pela parte recorrente, relativos à efetiva comprovação pagamento do tributo, acrescido dos juros de mora, antes de iniciado qualquer procedimento da Administração tributária, somente poderiam ter sua procedência verificada mediante o necessário reexame de matéria fática, não cabendo a esta Corte, a fim de alcançar conclusão diversa, reavaliar o conjunto probatório dos autos, em conformidade com a Súmula 7/STJ. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 687.689/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/08/2015; EDcl no AREsp 347.941/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/02/2014.

V. Agravo Regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, Ministra ASSULETE MAGALHÃES, AgRg no AREsp 529424/SP, j. 03/11/2015, DJe 17/11/2015)

Quanto à taxa SELIC a Corte Superior, no julgamento do REsp nº 879.844/MG, pela sistemática dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento no sentido de ser legítima a sua utilização como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública. A propósito:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; REsp 803.059/MG, Rel. Ministro TEÓFILO ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel.

Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."

5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

6. Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 879.844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009)

A Eg. Corte Superior de Justiça decidiu no julgamento do REsp nº 1.143.320/RS (Tema nº 400), pela sistemática dos recursos repetitivos, que o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025/1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, sem que isto implique em violação ao art. 20 do CPC/1973 (atual art. 85 do CPC).

A propósito:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível *bis in idem*, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; REsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; REsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e REsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).
2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".
3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.
4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.
5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei n° 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".
6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Por fim, no tocante à alegada inexigibilidade da multa por falta de lançamento, ao descabimento da correção monetária pela UFIR, e à impossibilidade de incidência dos juros sobre o valor atualizado do débito, constata-se que as questões aventadas não foram consideradas na fundamentação da decisão recorrida, tampouco foram opostos aclaratórios para suprir a omissão e ensejar o prequestionamento dos dispositivos violados, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da Súmula 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial, no tocante ao debate resolvido por recursos repetitivos, nos termos do art. 1.030, I, "b" do Código de Processo Civil, e, nas demais questões, **não o admito**.

Intím-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017069-75.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: DIADUR INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **HEIDENHAIN BRASIL COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração") e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022211-93.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: GERALDO XAVIER DA COSTA, ANA MEIRA DE BARROS COSTA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS AMERICO GAIOTTO - SP317965-N
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS AMERICO GAIOTTO - SP317965-N
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por Geraldo Xavier da Costa contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL. ALIENAÇÃO APÓS A INSCRIÇÃO DE DÉBITOS EM DÍVIDA ATIVA. SOLVÊNCIA DO DEVEDOR NÃO DEMONSTRADA. FRAUDE À EXECUÇÃO EM RELAÇÃO À PARCELA DO BEM PERTENCENTE AO EXECUTADO. INCIDÊNCIA DO ART. 185 DO CTN. AFASTAMENTO DA SÚMULA 375/STJ. PRECEDENTE DO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Quanto aos novos documentos trazidos pelos embargantes na apelação (pesquisas de possíveis imóveis pertencentes ao Sr. José Carlos Teodoro de Oliveira, fls. 57/66), trata-se de complementação da hipótese de solvabilidade do executado descrita na petição inicial (fl. 06). Logo, diferentemente do suscitado pela União Federal em suas contrarrazões, o exame dos referidos documentos por este E. Tribunal não importa em supressão de instância e ofensa à ampla defesa, porquanto a questão fora (embora genericamente) levantada pelos embargantes no primeiro grau e dado o devido contraditório à Fazenda (contestação), conforme despacho de fl. 29.

2. Oferecido novamente o contraditório ao apelado (contrarrazões) e verificada a ausência de má-fé dos autores quanto à complementação de seus argumentos nesta fase processual, tais informações foram apreciadas no contexto dos autos, nos termos do art. 435 do CPC/15. Precedente desta Terceira Turma.

3. Quanto à hipótese de fraude à execução fiscal, o C. Superior Tribunal de Justiça elevou a matéria à sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 240 - Resp nº 1.141.990/PR), na qual se decidiu que a Súmula nº 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, diante da existência de disposição específica na legislação tributária acerca do tema (art. 185 do CTN).

4. Nos termos do respectivo paradigma, trata-se de presunção absoluta de fraude (iure et de iure), o que dispensa a verificação de elementos de ordem subjetiva, como a boa fé do adquirente, bem como de possível conluio entre o alienante (devedor) e o terceiro adquirente a frustrar o recebimento dos créditos tributários pelo credor público (consilium fraudis).

5. Para averiguação de fraude à execução, há de se ter como premissa o marco temporal da alienação questionada, a saber: a) se alienado o bem pelo executado até 08/06/2005, faz-se necessária a prévia citação do executado no processo judicial para que fique configurada a fraude em tela; b) se a transmissão da propriedade ocorre a partir de 09/06/2005 (início da vigência da LC nº 118/05, que alterou a redação do artigo 185 do CTN), restou firmada a tese de que a caracterização da fraude à execução requer apenas que a alienação tenha sido efetivada após a inscrição de débito fiscal em dívida ativa.

6. A fraude à execução fiscal somente poderá ser ilidida se restar comprovado a reserva, pelo devedor, de outros bens ou rendas passíveis de quitação integral da dívida, nos termos do parágrafo único do art. 185 do CTN, sendo que, em sede de embargos de terceiro, compete ao embargante o ônus de provar a respectiva solvência do executado. Precedente deste E. Tribunal.

7. In casu, verifica-se que ao tempo da alienação do imóvel de matrícula nº 1.348 (15/01/2011), já haviam débitos inscritos em dívida ativa em nome do executado, relativa à CDA nº 80109046097-83 (24/08/2009, fl. 35). De outra face, os novos documentos colacionados pelos apelantes não se mostram eficazes a provar que, ao tempo da alienação, os imóveis supostamente pertencentes ao executado estivessem livres e fossem suficientes ao pagamento integral dos débitos tributários, pois das informações prestadas não é possível extrair os exatos valores dos bens a verificar se estes bastariam, à época do avençado, ao pagamento integral da dívida em cobro.

8. Verifica-se também que o imóvel de matrícula nº 3.529 (fls. 59/60) não pertencia ao executado, mas sim a empresa Indaiá Empreendimentos e Participações S/C Ltda, na qual o executado era detentor do direito real de aquisição decorrente de promessa de compra e venda e cessões, sendo que, posteriormente este direito fora, por sentença homologatória transitada em julgado em 15/08/2007, distribuído na partilha de bens a sua ex-cônjuge, a Sra. Sílvia Pereira de Oliveira (registro R. 03 - em 28 de março de 2012 (PARTILHA), prenotado no registro do imóvel em 19/03/2012 - protocolo nº 9.766).

9. Constada a venda do bem após a inscrição dos débitos em dívida ativa, atrelado à deficiente comprovação de outros bens ou rendas livres e suficientes ao pagamento integral da dívida tributária, de rigor é o reconhecimento de fraude à execução fiscal na alienação, nos termos do art. 185 do CTN. Mantida a sentença a r. sentença quanto a este ponto.

10. Ocorre, porém, que o reconhecimento de fraude à execução constitui matéria de ordem pública, e ao reconhecê-la, incumbe ao julgador fixar com precisão seus limites objetivos (objeto cuja alienação se pretende seja reconhecida como ineficaz) e subjetivos (as pessoas cujos patrimônios jurídicos são atingidos pela decisão judicial). Logo, como questão de ordem pública, os limites e extensão da decisão pelo juízo podem ser conhecidos independentemente de alegação específica pelas partes, pois se referem à eficácia do provimento jurisdicional e à sua efetividade.

11. Considerando que o bem objeto de alienação pertencia ao executado e sua ex-esposa (Sílvia Pereira de Oliveira, fls. 13/18, casados anteriormente pelo da comunhão parcial de bens e separados em 15/08/2007) e, não tendo esta qualquer relação com o feito executivo, a disposição de seu patrimônio não pode ser alcançada pelo disposto no art. 185 do CTN, por não ser considerada devedora (fato, inclusive, comprovado pelos embargantes, conforme certidão de distribuição nº 2011.0000058435 emitida em 14/01/2011, um dia antes da alienação), da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, relativa a ações cíveis, fiscais, criminais e dos juizados especiais federais criminais adjuntos), o que demonstra que a venda realizada pela ex-esposa do executado fora perfeita e eficaz.

12. Ressalte-se, diante das referidas informações, que caso fosse estendida a ineficácia da alienação ao negócio jurídico celebrado por quem não é executado, restaria por indevidamente aplicado o comando normativo por extrapolar os limites subjetivos e objetivos da norma. Por este motivo, impõe-se o parcial provimento da apelação para adequar o comando judicial à previsão normativa, mantendo-se a penhora, tão somente, sobre a fração de 50% (cinquenta por cento) do imóvel de matrícula nº 1.348 pertencente ao executado José Carlos Teodoro de Oliveira, cuja venda fora realizada em manifesta fraude à execução fiscal.

13. Ante a parcial procedência do pedido, cada parte arcará com os honorários devidos ao patrono da parte adversa, com base na metade do valor atribuído à causa, atualizado.

14. Os limites aplicáveis à condenação da Fazenda Pública encontram respaldo no artigo 85, § 3º, I e II, do CPC. Dessa feita, verificado que a questão de mérito já é pacífica na jurisprudência, bem como não houve dilação probatória ou audiência, reconhece-se o diminuto trabalho realizado pelo patrono da apelada, acarretando no arbitramento dos honorários advocatícios para o mínimo disposto nos dispositivos anteriormente mencionados em relação à Fazenda Pública, observado o quanto dispõe o artigo 85, § 5º, do CPC.

15. Quanto aos embargantes, fixa-se a condenação com respaldo no mínimo disposto no artigo 85, § 2º, caput, do CPC.

16. Apelação parcialmente provida.

O recorrente alega violação ao art. 185, do CTN e à Súmula 375 do STJ, uma vez que é adquirente de boa fé e à época da aquisição do bem não havia qualquer apontamento sobre o imóvel e nem indícios de demanda que pudesse conduzir o devedor à insolvência, uma vez que este possuía outros imóveis suficientes à garantia da dívida em cobro. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a ocorrência de fraude à execução fiscal.

O órgão colegiado desta Corte Regional, em análise às circunstâncias do caso concreto, reconheceu a ocorrência da fraude à execução fiscal, consignando especialmente que:

1) a Súmula nº 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, diante da existência de disposição específica na legislação tributária acerca do tema (art. 185 do CTN), de acordo com o julgado, representativo de controvérsia, Resp 1.141.990;

2) In casu, verifica-se que ao tempo da alienação do imóvel de matrícula nº 1.348 (15/01/2011), já haviam débitos inscritos em dívida ativa em nome do executado, relativa à CDA nº 80109046097-83 (24/08/2009, fl. 35). De outra face, os novos documentos colacionados pelos apelantes não se mostram eficazes a provar que, ao tempo da alienação, os imóveis supostamente pertencentes ao executado estivessem livres e fossem suficientes ao pagamento integral dos débitos tributários, pois das informações prestadas não é possível extrair os exatos valores dos bens a verificar se estes bastariam, à época do avençado, ao pagamento integral da dívida em cobro.

Cumpre destacar que o tema foi pacificado no âmbito do E. STJ por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.141.990/PR – tema 290, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:

Se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude.

Ademais, no mesmo julgamento também restou consignado que:

1. A simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, **sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude** à execução, **mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado.** (Destaque nosso)

2. A alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou o entendimento da inaplicabilidade da Súmula 375/STJ às execuções fiscais e que a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa" (AgRg no REsp 1525041/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015) 2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1825823/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 27/11/2019)

Por fim, outras alegações sobre circunstâncias peculiares do caso concreto (boa fé do recorrente quando da aquisição do bem, existência suposta reserva de bens do devedor para quitação da dívida) implicarão invariavelmente em envolvimento de conteúdo fático-probatório, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Por oportuno, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DOS AGRAVANTES.

(...)

2. As conclusões relativas à caracterização de fraude à execução não podem ser revistas por esta Corte Superior, em sede de recurso especial, pois demandariam necessariamente o reexame de fatos e provas, o que é vedado em razão do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 935.432/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao **tema 290** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022211-93.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: GERALDO XAVIER DA COSTA, ANA MEIRA DE BARROS COSTA
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS AMERICO GAIOTTO - SP317965-N
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS AMERICO GAIOTTO - SP317965-N
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por Geraldo Xavier da Costa contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL. ALIENAÇÃO APÓS A INSCRIÇÃO DE DÉBITOS EM DÍVIDA ATIVA. SOLVÊNCIA DO DEVEDOR NÃO DEMONSTRADA. FRAUDE À EXECUÇÃO EM RELAÇÃO À PARCELA DO BEM PERTENCENTE AO EXECUTADO. INCIDÊNCIA DO ART. 185 DO CTN. AFASTAMENTO DA SÚMULA 375/STJ. PRECEDENTE DO STJ EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Quanto aos novos documentos trazidos pelos embargantes na apelação (pesquisas de possíveis imóveis pertencentes ao Sr. José Carlos Teodoro de Oliveira, fls. 57/66), trata-se de complementação da hipótese de solvabilidade do executado descrita na petição inicial (fl. 06). Logo, diferentemente do suscitado pela União Federal em suas contrarrazões, o exame dos referidos documentos por este E. Tribunal não importa em supressão de instância e ofensa à ampla defesa, porquanto a questão fora (embora genericamente) levantada pelos embargantes no primeiro grau e dado o devido contraditório à Fazenda (contestação), conforme despacho de fl. 29.

2. Oferecido novamente o contraditório ao apelado (contrarrazões) e verificada a ausência de má-fé dos autores quanto à complementação de seus argumentos nesta fase processual, tais informações foram apreciadas no contexto dos autos, nos termos do art. 435 do CPC/15. Precedente desta Terceira Turma.

3. Quanto à hipótese de fraude à execução fiscal, o C. Superior Tribunal de Justiça elevou a matéria à sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 240 - Resp nº 1.141.990/PR), na qual se decidiu que a Súmula nº 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, diante da existência de disposição específica na legislação tributária acerca do tema (art. 185 do CTN).

4. Nos termos do respectivo paradigma, trata-se de presunção absoluta de fraude (jure et de jure), o que dispensa a verificação de elementos de ordem subjetiva, como a boa fé do adquirente, bem como de possível conluio entre o alienante (devedor) e o terceiro adquirente a frustrar o recebimento dos créditos tributários pelo credor público (consilium fraudis).

5. Para averiguação de fraude à execução, há de se ter como premissa o marco temporal da alienação questionada, a saber: a) se alienado o bem pelo executado até 08/06/2005, faz-se necessária a prévia citação do executado no processo judicial para que fique configurada a fraude em tela; b) se a transmissão da propriedade ocorre a partir de 09/06/2005 (início da vigência da LC nº 118/05, que alterou a redação do artigo 185 do CTN), restou firmada a tese de que a caracterização da fraude à execução requer apenas que a alienação tenha sido efetivada após a inscrição de débito fiscal em dívida ativa.

6. A fraude à execução fiscal somente poderá ser ilidida se restar comprovado a reserva, pelo devedor, de outros bens ou rendas passíveis de quitação integral da dívida, nos termos do parágrafo único do art. 185 do CTN, sendo que, em sede de embargos de terceiro, compete ao embargante o ônus de provar a respectiva solvência do executado. Precedente deste E. Tribunal.

7. In casu, verifica-se que ao tempo da alienação do imóvel de matrícula nº 1.348 (15/01/2011), já haviam débitos inscritos em dívida ativa em nome do executado, relativa à CDA nº 80109046097-83 (24/08/2009, fl. 35). De outra face, os novos documentos colacionados pelos apelantes não se mostram eficazes a provar que, ao tempo da alienação, os imóveis supostamente pertencentes ao executado estivessem livres e fossem suficientes ao pagamento integral dos débitos tributários, pois das informações prestadas não é possível extrair os exatos valores dos bens a verificar se estes bastariam, à época do avençado, ao pagamento integral da dívida em cobro.

8. Verifica-se também que o imóvel de matrícula nº 3.529 (fls. 59/60) não pertencia ao executado, mas sim a empresa Indaiá Empreendimentos e Participações S/C Ltda, no qual o executado era detentor do direito real de aquisição decorrente de promessa de compra e venda e cessões, sendo que, posteriormente este direito fora, por sentença homologatória transitada em julgado em 15/08/2007, distribuído na partilha de bens a sua ex-cônjuge, a Sra. Sílvia Pereira de Oliveira (registro R. 03 - em 28 de março de 2012 (PARTILHA), prenotado no registro do imóvel em 19/03/2012 - protocolo nº 9.766).

9. Constada a venda do bem após a inscrição dos débitos em dívida ativa, atrelado à deficiente comprovação de outros bens ou rendas livres e suficientes ao pagamento integral da dívida tributária, de rigor é o reconhecimento de fraude à execução fiscal na alienação, nos termos do art. 185 do CTN. Mantida a sentença a r. sentença quanto a este ponto.

10. Ocorre, porém, que o reconhecimento de fraude à execução constitui matéria de ordem pública, e ao reconhecê-la, incumbe ao julgador fixar com precisão seus limites objetivos (objeto cuja alienação se pretende seja reconhecida como ineficaz) e subjetivos (as pessoas cujos patrimônios jurídicos são atingidos pela decisão judicial). Logo, como questão de ordem pública, os limites e extensão da decisão pelo juízo podem ser conhecidos independentemente de alegação específica pelas partes, pois se referem à eficácia do provimento jurisdicional e à sua efetividade.

11. Considerando que o bem objeto de alienação pertencia ao executado e sua ex-esposa (Sílvia Pereira de Oliveira, fls. 13/18, casados anteriormente pelo da comunhão parcial de bens e separados em 15/08/2007) e, não tendo esta qualquer relação com o feito executivo, a disposição de seu patrimônio não pode ser alcançada pelo disposto no art. 185 do CTN, por não ser considerada devedora (fato, inclusive, comprovado pelos embargantes, conforme certidão de distribuição nº 2011.000058435 (emitida em 14/01/2011, um dia antes da alienação), da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, relativa a ações cíveis, fiscais, criminais e dos juizados especiais federais criminais adjuntos), o que demonstra que a venda realizada pela ex-esposa do executado fora perfeita e eficaz.

12. Ressalte-se, diante das referidas informações, que caso fosse estendida a ineficácia da alienação ao negócio jurídico celebrado por quem não é executado, restaria por indevidamente aplicado o comando normativo por extrapolar os limites subjetivos e objetivos da norma. Por este motivo, impõe-se o parcial provimento da apelação para adequar o comando judicial à previsão normativa, mantendo-se a penhora, tão somente, sobre a fração de 50% (cinquenta por cento) do imóvel de matrícula nº 1.348 pertencente ao executado José Carlos Teodoro de Oliveira, cuja venda fora realizada em manifesta fraude à execução fiscal.

13. Ante a parcial procedência do pedido, cada parte arcará com os honorários devidos ao patrono da parte adversa, com base na metade do valor atribuído à causa, atualizado.

14. Os limites aplicáveis à condenação da Fazenda Pública encontram respaldo no artigo 85, § 3º, I e II, do CPC. Dessa feita, verificado que a questão de mérito já é pacífica na jurisprudência, bem como não houve dilação probatória ou audiência, reconhece-se o diminuto trabalho realizado pelo patrono da apelada, acarretando no arbitramento dos honorários advocatícios para o mínimo disposto nos dispositivos anteriormente mencionados em relação à Fazenda Pública, observado o quanto dispõe o artigo 85, § 5º, do CPC.

15. Quanto aos embargantes, fixa-se a condenação com respaldo no mínimo disposto no artigo 85, § 2º, caput, do CPC.

16. Apelação parcialmente provida.

O recorrente alega violação ao art. 185, do CTN e à Súmula 375 do STJ, uma vez que é adquirente de boa fé e à época da aquisição do bem não havia qualquer apontamento sobre o imóvel e nem indícios de demanda que pudesse conduzir o devedor à insolvência, uma vez que este possuía outros imóveis suficientes à garantia da dívida em cobro. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a ocorrência de fraude à execução fiscal.

O órgão colegiado desta Corte Regional, em análise às circunstâncias do caso concreto, reconheceu a ocorrência da fraude à execução fiscal, consignando especialmente que:

1) a Súmula nº 375/STJ não se aplica às execuções fiscais, diante da existência de disposição específica na legislação tributária acerca do tema (art. 185 do CTN), de acordo com o julgado, representativo de controvérsia, Resp 1.141.990;

2) In casu, verifica-se que ao tempo da alienação do imóvel de matrícula nº 1.348 (15/01/2011), já haviam débitos inscritos em dívida ativa em nome do executado, relativa à CDA nº 80109046097-83 (24/08/2009, fl. 35). De outra face, os novos documentos colacionados pelos apelantes não se mostram eficazes a provar que, ao tempo da alienação, os imóveis supostamente pertencentes ao executado estivessem livres e fossem suficientes ao pagamento integral dos débitos tributários, pois das informações prestadas não é possível extrair os exatos valores dos bens a verificar se estes bastariam, à época do avençado, ao pagamento integral da dívida em cobro.

Cumprido destacar que o tema foi pacificado no âmbito do E. STJ por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.141.990/PR – tema 290, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:

Se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude.

Ademais, no mesmo julgamento também restou consignado que:

1. A simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, **sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude** à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado. (Destaque nosso)

2. A alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. "a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou o entendimento da inaplicabilidade da Súmula 375/STJ às execuções fiscais e que a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa" (AgRg no REsp 1525041/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015) 2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1825823/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 27/11/2019)

Por fim, outras alegações sobre circunstâncias peculiares do caso concreto (boa fé do recorrente quando da aquisição do bem, existência suposta reserva de bens do devedor para quitação da dívida) implicarão invariavelmente envolvimento de conteúdo fático-probatório, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Por oportuno, confira-se:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DOS AGRAVANTES.

(...)

2. As conclusões relativas à caracterização de fraude à execução não podem ser revistas por esta Corte Superior, em sede de recurso especial, pois demandariam necessariamente o reexame de fatos e provas, o que é vedado em razão do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 935.432/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao **tema 290** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003980-55.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: ARCOR DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Do compulsar destes autos eletrônicos verifica-se que, no caso em apreço, a Recorrente interps **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a análise-ls:

I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **ARCOR DO BRASIL LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido estampa a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL DE HORA EXTRA. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA.

1. A definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

2. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Emendado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.

3. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 201, § 11 da CF, por entender indevido o recolhimento de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras e adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade e (ii) ter o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

No que diz respeito à **base de cálculo das contribuições previdenciárias**, é mister que algumas premissas essenciais e necessárias ao desate da controvérsia sejam lançadas.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

5. Agravo interno conhecido e não provido.

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

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

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

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

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

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

No mesmo sentido: STF, RE n.º 949.275 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 15/03/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULG 14-04-2016 PUBLIC 15-04-2016 e STF, RE n.º 1.096.596 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-043 DIVULG 06-03-2018 PUBLIC 07-03-2018.

No caso dos autos, nos quais se controverte a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras e dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, a orientação esposada pelo STF não difere do quanto até aqui se expôs, como se depreende das conclusões dos seguintes acórdãos:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA REMUNERATÓRIA OU INDENIZATÓRIA (TEMA 759 DA REPERCUSSÃO GERAL). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - A controvérsia relativa à definição da natureza remuneratória ou indenizatória das parcelas sobre as quais incide a contribuição previdenciária patronal, dentre as quais se inserem o aviso prévio indenizado (ARE 745.901-RG/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Tema 759 da Repercussão Geral) e o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado se restringe ao âmbito infraconstitucional.

II - É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de que a discussão acerca do direito à compensação tributária reside na interpretação da legislação infraconstitucional pertinente.

III - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior, exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

IV - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantém hígidos.

V - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE n.º 1.166.703 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 12-11-2019 PUBLIC 18-11-2019) (Grifei).

Ante o exposto, não admito o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de Recurso Especial interposto por **ARCOR DO BRASIL LTDA.**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL DE HORA EXTRA. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA.

1. A definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

2. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.

3. Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 11; 489, II e III e parágrafo único, IV e 1.022 do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão recorrido se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) violação reflexa do art. 93, IX da CF e (iii) violação aos arts. 1.009, § 3.º; 1.013 e 1.015 do CPC, argumentando que, ao contrário do que decidiu o acórdão recorrido, o pedido de reconhecimento da legitimidade ativa da matriz não se encontrava alcançado pela coisa julgada, uma vez que a questão foi objeto de capítulo da sentença e a matéria foi tratada em tópico preliminar.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

A ventilada nulidade por **violação aos arts. 11; 489, II e III e parágrafo único, IV e 1.022 do CPC** não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

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

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

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

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

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5% ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1%, ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Por outro lado, constato que o Recorrente aponta **violação ao art. 93, IX da CF**.

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

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

1. A via especial, destinada à uniformização do direito federal, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena, inclusive, de usurpação de competência da Suprema Corte.

2. Os fundamentos utilizados pelo acórdão recorrido para excluir do cálculo do crédito exequendo os índices inflacionários determinados pelo título executivo judicial confluem para a violação da coisa julgada, de modo que inaplicável o Enunciado n.º 283/STF.

3. Na espécie, afasta-se o óbice da Súmula n.º 7/STJ pelo fato de a discussão ater-se a argumentos jurídicos em torno da ocorrência de erro material.

4. A título de erro material não se pode modificar a incidência de índices inflacionários contidos no comando expresso de sentença transitada em julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no Ag n.º 893.599, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 12/04/2010) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MUNICIPAL. MAGISTÉRIO. RESSARCIMENTO EM DOBRO PELAS FÉRIAS VENCIDAS E NÃO GOZADAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. LEI LOCAL. SÚMULA 280/STF.

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

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

2. Ademais, ainda que se entenda que não se aplica ao caso o óbice da Súmula 284/STF, verifico que a questão não foi apreciada pelo acórdão recorrido sob o ângulo dos arts. 1º, 2º, 26 do Pacto de São José da Costa Rica (Decreto 678/1992); 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e 126 do CPC/1973, nem foram opostos Embargos de Declaração para suprir suposta omissão. Dessa forma, não se observou o requisito do prequestionamento.

3. Além disso, a suscitada ofensa constitucional também não merece conhecimento, porquanto o exame da violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional.

4. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial de que existe direito ao pagamento dobrado pelas férias vencidas e não pagas, pois a controvérsia em exame remete à análise de Direito local. Aplica-se ao caso a Súmula 280/STF.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.739.322/CE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 22/11/2018) (Grifei).

Por fim, é pacífica a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é cabível o Recurso Especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula n.º 7 do STJ.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. CONSTATAÇÃO DE COISA JULGADA. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM BASEADA NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não pode o STJ rever o entendimento da instância de origem que, ao analisar os fatos e as provas existentes nos autos, firma sua posição pela existência da coisa julgada, por verificar que há anterior ação, com sentença já transitada em julgado, que apresenta as mesmas partes, causa de pedir e pedido, pois tal medida implicaria em, necessariamente, adentrar ao conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte Superior, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que analisar "Os critérios orientadores de fixação da multa por litigância de má-fé implicam análise do conteúdo fático-probatório dos autos, impossível, portanto, sua revisão em Recurso Especial ante a incidência da Súmula 7/STJ." (EDcl no AgRg no AREsp 799.446/SP, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 13/09/2016).

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, AgInt no AREsp n.º 977.913/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 04/05/2017)(Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. OFENSA À SÚMULA. CONCEITO DE TRATADO OU LEI FEDERAL. NÃO ENQUADRAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 518/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. LITISPENDÊNCIA. REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos. Incidência da Súmula n. 518 do Superior Tribunal de Justiça..

III - É entendimento pacífico desta Corte que o recurso especial possui fundamentação vinculada, não se constituindo em instrumento processual destinado a examinar possível ofensa à norma Constitucional.

IV - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, que consignou a presença dos elementos caracterizadores da litispendência, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

V - É entendimento pacífico dessa Corte que a parte deve proceder ao cotejo analítico entre os acertos confrontados e transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio jurisprudencial, sendo insuficiente, para tanto, a mera transcrição de ementas.

VI - A Agravante não apresenta argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VII - Agravo Interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp n.º 1.662.414, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, Primeira Turma, DJe 19/06/2017)(Grifei).

Ante o exposto, não admito o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006712-39.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOPERATIVA DE CREDITO E INVESTIMENTO DE ARARAQUARA E REGIAO - SICREDI CENTRO NORTE SP

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL PANDOLFO - SP249312-A, AIRTON BOMBARDELI RIELLA - RS66012-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por COOPERATIVA DE CRÉDITO E INVESTIMENTO DE ARARAQUARA E REGIÃO – SICREDI CENTRO NORTE SP, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (tema n.º 846 de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC, vinculado ao tema n.º 846 de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015903-20.2013.4.03.6105
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: MARIA DE LOURDES FAGUNDES
Advogado do(a) APELANTE: FABIANE GUIMARAES PEREIRA - SP220637-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da preclusão, litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7. INCIDÊNCIA.

1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 - STJ).

2. A análise da tese recursal de existência de litispendência/coisa julgada depende do reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável no âmbito do recurso especial. Incidência do óbice da Súmula 7.

3. O Tribunal de origem, para aplicar a multa por litigância de má-fé, reconheceu que a recorrente agiu de forma temerária, "atendendo contra a credibilidade do Poder Judiciário", de modo que a revisão desse entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, providência vedada na sede especial, por força da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 872.521/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIÁ, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 16/02/2018)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora de veras sucinto nas razões de decidir; ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da questão juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior; já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requer exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 748.371/MT**, assentou a **inexistência de repercussão geral** da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá no caso em tela.

A ementa do citado precedente é a que segue, *verbis*:

Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral.

(ARE 748371 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

Desse modo, tendo em vista a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto veiculado pelo recorrente, impõe-se a prejudicialidade do recurso interposto.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002071-94.2012.4.03.6123
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: COPLASTIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS S/A
Advogado do(a) APELANTE: RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **COPLASTIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral, no qual se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), pendente de julgamento. Em que se pese a redação genérica conferida ao tema de repercussão geral, as contribuições controvertidas no recurso paradigma são relacionadas ao SEBRAE, APEX e ABDI.

Observo, por outro lado, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("**Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA**, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), também pendente de julgamento.

Mais ainda, uma das controvérsias instauradas coincide com a questão versada no **Recurso Extraordinário n.º 677.725/RS**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 554** de Repercussão Geral, no qual se discute a "fixação de alíquota de contribuição ao SAT a partir de parâmetros estabelecidos por regulamentação do Conselho Nacional de Previdência Social") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral, nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 677.725/RS**, vinculado ao **tema n.º 554** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005041-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. Vice Presidência
AGRAVANTE: GENIVAL DA SILVA LINS
Advogados do(a) AGRAVANTE: RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953-A, SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781-A
AGRAVADO: FAZENDANACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por GENIVAL DA SILVA LINS, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DO TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O VENCIMENTO DOS TRIBUTOS E O INGRESSO DA PARTE EXECUTADA NO FEITO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO FORMULADO DENTRO DO PRAZO QUINQUENAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o caput do artigo 174 do Código Tributário Nacional, a "ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". Quanto ao termo inicial da fluência do prazo prescricional, entende-se sua ocorrência a partir da entrega da declaração ou do dia seguinte ao vencimento do tributo.

2. Recorde-se ainda que, em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, a interrupção da prescrição somente se verifica com a citação do devedor; sendo que, nos termos da jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, referido marco interruptivo deve retroagir à data do ajuizamento da execução fiscal, a teor do disposto no artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional e do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.

3. No caso em liça, ausente informação quanto à data da entrega da declaração, adota-se como dies a quo da prescrição a data do vencimento dos tributos, ocorrido entre os meses de junho de 2001 e janeiro de 2002. Com o ajuizamento do processo executivo em abril de 2004 e a citação pessoal da empresa executada no mês subsequente, houve a interrupção do prazo prescricional, à luz do disposto na redação originária do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, não havendo que se falar em prescrição do crédito tributário.

4. Questão diversa, mas igualmente não atingida pela prescrição, diz respeito à inclusão dos sócios no polo passivo da demanda. Com efeito, firmou-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional o entendimento de que o prazo para o pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios é de 5 (cinco) anos, contados da citação válida da sociedade executada.

5. Como já referido, a empresa devedora foi citada em maio de 2004, sendo que a exequente pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal em fevereiro de 2007, portanto, dentro do lapso de cinco anos.

6. Agravo desprovido.

Os embargos de declaração opostos pelo recorrente foram rejeitados, nos termos da ementa que segue:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INOVAÇÃO RECURSAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

2. Não há qualquer vício a ser sanado, tendo em vista que o acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma.

3. Quanto à nulidade da citação editalícia sugerida, impossível a sua análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, pois, conforme admitido pelo próprio recorrente, consiste em inovação em sede de embargos de declaração, o que não pode ser admitido. Precedentes do STJ.

4. Por outro lado, o julgado expressamente analisou a questão da prescrição à luz da redação original do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, concluindo pela sua inócência, haja vista que houve a citação pessoal do devedor originário. Os embargos sintomaticamente ignoram o fato de que a citação da pessoa jurídica devedora constitui causa interruptiva do prazo prescricional, bem assim que a inclusão do embargante no polo passivo da execução fiscal ocorreu por força de redirecionamento, questão diversa, mas igualmente não atingida pela prescrição, conforme explicitado no acórdão recorrido.

5. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para eventual acolhimento do recurso, que se alegue e conste efetivamente a existência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, o que não ocorreu no caso.

6. Embargos rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a citação editalícia e sustenta que por se tratar de matéria de ordem pública a questão deve ser analisada, para reconhecer-se que no caso dos autos não houve sua citação pessoal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

No tocante a alegada nulidade da citação do recorrente, a Turma Julgadora deixou assente que "Quanto à nulidade da citação editalícia sugerida, impossível a sua análise, ainda que se trate de matéria de ordem pública, pois, conforme admitido pelo próprio recorrente, consiste em inovação em sede de embargos de declaração, o que não pode ser admitido". Realmente, ao pretender suscitar o debate da matéria o recorrente manifesta tema que sequer trouxe no agravo de instrumento, conforme se lê da peça recursal, e não foi objeto de análise no acórdão recorrido.

Portanto, se denota a falta do necessário prequestionamento dessa questão (incidência das Súmulas 282 e 356 do STF), bem como a dissonância do recurso especial com os fundamentos do julgado. Sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE FUNDAMENTO DO DECISÓRIO MONOCRÁTICO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. INDEVIDA INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ART. 102, III, "D", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. É inviável o agravo que deixa de atacar, especificamente, os fundamentos da decisão impugnada. Incidência da Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça.

2. É vedado, em embargos de declaração, ampliar a discussão veiculada no recurso, inovando questões não suscitadas anteriormente.

3. Extraí-se do acórdão recorrido que os dispositivos apontados como violados e as matérias a eles correlatas não foram objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, nem sequer implicitamente. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual não merece ser apreciado.

4. O Tribunal de origem decidiu a controvérsia com fundamento em lei estadual, que agora é contestada em face da Lei Federal n. 9.717/1998. No entanto, após a edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, a competência para julgar as causas decididas, em única ou última instância, quando a decisão recorrida julgar válida lei local, contestada em face de lei federal, foi transferida para o STF, nos termos do art. 102, III, "d", da CF/1988.

5. Agravo interno conhecido parcialmente e, nessa extensão, não provido.

(AgInt no REsp 1579715/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 22/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. PRAZO DECADENCIAL. TESE NÃO ABORDADA NA ORIGEM. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. SÚMULAS 282/STF, 356/STF, 284/STF E 283/STF.

1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e da celeridade processual.

2. A questão decadencial não comporta conhecimento. Isso porque tal questão apenas foi abordada na decisão monocrática do relator, mas não foi conhecida pelo Tribunal de origem, pois este verificou que o agravo interno interposto contra a decisão monocrática era intempestivo.

3. Neste contexto, as alegações recursais quanto à inaplicabilidade do prazo decadencial não comporta conhecimento. A uma, por ausência de prequestionamento (Súmula 282/STF e 356/STF). A dois, porque o apelo nobre mostra-se dissociado dos fundamentos do acórdão recorrido, que apenas tratou da intempestividade do agravo interno, sem tocar a questão decadencial, atraindo os preceitos da Súmula 284/STF. A três, porque deixa de impugnar seu principal fundamento, a intempestividade recursal (Súmula 283/STF).

4. Os óbices das súmulas apontados são intransponíveis para o conhecimento do apelo nobre, mormente porque a intempestividade do recurso de agravo interno interposto na origem fez transitar em julgado a decisão monocrática do relator, inviabilizando sua alteração por estar acobertada pelo manto da coisa julgada.

Embargos declaratórios conhecidos como agravo regimental, mas improvidos.

(EDcl no AREsp 835.350/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 22/03/2016)

Por fim, entende o STJ que a ausência de prequestionamento do tema que se supõe divergente impede o conhecimento da insurgência veiculada pela alínea "c" do art. 105, III, da Constituição da República:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA, CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO TEMA. INVIALIBILIDADE.

1. Ação declaratória de existência de relação de consumo, cumulada com obrigação de fazer e compensação por danos morais.

2. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

3. A ausência de prequestionamento do tema que se supõe divergente impede o conhecimento da insurgência veiculada pela alínea "c" do art. 105, III, da Constituição da República.

4. Agravo não provido.

(AgInt no AREsp 1593447/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/05/2020, DJe 28/05/2020)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

São Paulo, 05 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004856-29.2001.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRO GOMES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

APELADO: PEDRO GOMES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Inicialmente, no tocante ao termo inicial dos juros de mora, o acórdão se encontra em consonância com a Súmula 204 do STJ, por se tratar de matéria previdenciária.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

O presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - **Resp 1.492.221**, assentou que:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ.

No tocante à matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-262 DIVULG 17-11-2017, PUBLIC 20-11-2017) (destaque nosso)

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do **RE 870.947**, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019. (destaque nosso)

Nesse contexto, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na linha do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados transcritas, *in verbis*:

REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral.

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 21-06-2018, PUBLIC 22-06-2018) (destaque nosso)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013) (destaque nosso)

Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental.

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (destaque nosso)

Pelas razões colocadas, não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da tese em favor da parte recorrente, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. A parte recorrente alega a necessidade de majoração da referida verba honorária para 20%.

Neste contexto, importa ressaltar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de só ser possível modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, sob pena de violar a súmula n.º 7/STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO CAUTELAR - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DAS DEMANDADAS/AGRAVANTES. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do CPC/73 (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ. 2. Segundo a jurisprudência do STJ "o valor da causa indicado em ação cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, porquanto aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa." (AgRg no REsp 734.331/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/3/2009). Outros precedentes do STJ: AgRg na Pet 2.710/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16/08/2004; AgRg no REsp 593149/MA, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 03/11/2008. 3. É imperiosa a manutenção do acórdão recorrido por ter adotado entendimento em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, ataindo a aplicação do enunciado da Súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 516.407/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. BURACO NA PISTA. TESE ACERCA DA INCAPACIDADE PERMANENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. LUCROS CESSANTES. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DOS VALORES ARBITRADOS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem não se pronunciou sobre a tese de que as provas constantes dos autos comprovam a incapacidade permanente do ora agravante, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Assim, caberia à parte ora agravante, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/73, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ. 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que a situação não se enquadra no conceito de lucro cessante e nas hipóteses da teoria da perda de uma chance, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, a sua alteração caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A parte agravante, contudo, não logrou demonstrar que, na espécie, os valores arbitrados seriam irrisório, de forma que o acórdão recorrido deve ser mantido. 4. Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando for verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas nos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1569968/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/02/2018)

No caso, não foram fixados honorários advocatícios em patamar insignificante ou exorbitante, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos consectários e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025145-24.2017.4.03.6182
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LATICINIOS HELOISALTD
Advogado do(a) APELADO: DENIS BARROSO ALBERTO - SP238615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Laticínios Heloisa Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – PARCELAMENTO PRÉVIO À CITAÇÃO, POSTERIORMENTE DESCUMPRIDO PELO DEVEDOR – DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA, COM DECORRENTE CITAÇÃO DA SUCESSORA : PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA – IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS – PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva. Precedente. Registre-se que “o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC firmou o entendimento de que, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o, do CPC, c/c o art. 174, L, do CTN)”, REsp 1642067/RS. Trata-se de precedente obrigatório, art. 927, CPC, seguindo o presente julgamento o que já pacificado pelo máximo intérprete da legislação infraconstitucional, sem espaço para quaisquer outras interpretações. “data venia” – e, em caso de discordância, deve o polo interessado se insinuar pela via adequada, perante o Tribunal Superior correlato, porque esta C. Corte Federal Regional tem a competência apenas de aplicar o que decidido pela Instância Superior. Assentase, neste momento, que a União, em seu apelo, assinado pela Doutora Procuradora da Fazenda Nacional Raquel Ribeiro de Carvalho, realizou trabalho digno de elogio – todas as intervenções fazendárias deveriam se inspirar e seguir este padrão de zelo e qualidade – porque trouxe todos os marcos aplicáveis e que demonstram, indelevelmente, não transcorrido o curso prescricional. A declaração mais antiga foi ofertada em 31/08/2006, doc. 59141855, pg. 87, porém os débitos foram incluídos em parcelamento em 27/11/2009, doc. 59141855, pg. 88, circunstância esta última que teve o condão de interromper o prazo de prescrição, conforme pacífica orientação do C. STJ, AgInt no AREsp 1003879/MG. Precedente. Não cumprido o acordo parcelador, foi o contribuinte excluído do programa, sobrevindo ajuizamento de executivo no dia 17/04/2012, com despacho ordenando a citação em 08/02/2013, doc. 59141855, pg. 88, assim interrompida restou a prescrição. A citação postal restou frustrada, com juntada de AR em 23/08/2013, assim requerida pela União foi a citação via Oficial de Justiça, em 23/10/2013, doc. 59141855, pg. 88. O mandado de citação somente foi juntado aos autos em 05/05/2014, onde certificada a dissolução irregular da sociedade originariamente executada, qual seja, Scarvelli Cia Ltda, motivando pedido exequente para reconhecimento de sucessão empresarial pela parte recorrida Laticínios Heloisa Ltda, o que deferido em fevereiro/2015. Expedida carta precatória, houve devolução sem cumprimento em 12/06/2015, por falta de verba, tendo sido requerido o aditamento da carta, para que fosse solicitada providência à Procuradoria da Fazenda Nacional com atribuição para atuar no Juízo deprecado. Houve determinação judicial para suspensão do processo, com base no art. 40, LEF, isso em 14/06/2016, pontuando a União, em 10/01/2017, não ser o caso de suspensão, tendo os autos prosseguimento, com a citação da parte apelada em 21/07/2017. Importante seja frisado, ainda, que, se perfeita causa para o redirecionamento da execução a sucessor tributário, em razão da dissolução irregular do anterior, também não se há de falar em prescrição, se antes disso inexistia hipótese para que o particular fosse responsabilizado pelo crédito, evidente : Ademais, no REsp 1.201.993, afetado em sede de Recursos Repetitivos e julgado em 08/05/2019, cujo acórdão ainda não havia sido lavrado ao tempo da feitura do presente voto, assentou o C. STJ as seguintes teses, que se amoldam perfeitamente à causa (<https://www.conjur.com.br/2019-mai-08/stj-fixa-teses-redirecionamento-execucaofiscal2>). Vide inteiro teor. Destaques, outrossim, representar a causa típico caso de incidência da Súmula 106, STJ, não sendo imputável à União a mora em razão de mecanismos do Judiciário, importando, sim, o seu pleito por redirecionamento dentro do quinquênio legal. A título sucumbencial, em prol da União, firmado o encargo legado do Decreto-Lei 1.025/69. Sem honorários recursais. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, na forma aqui estatuída.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais referentes à prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

Decido.

As questões atinentes ao cômputo do prazo prescricional de acordo com o artigo 174 do CTN, combinado com o artigo 219 do CPC e à luz da Súmula 106 do STJ, encontram-se pacificadas pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que analisou as matérias com diversos enfoques, em julgamentos submetidos à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC/1973.

No julgamento do REsp nº 1.120.295/SP (Tema 383), o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento quanto ao termo final do prazo prescricional ao fixar os marcos interruptivos da prescrição de acordo com a entrada em vigor da LC 118/05, em 09/06/2005: a) antes, a citação b) após, o despacho que a ordena. Em ambas as hipóteses, os efeitos da interrupção retroagem à data do ajuizamento da ação, desde que a demora na prática do ato não seja imputável exclusivamente à inércia da exequente. Confira-se, no particular:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGADA DA DECLARAÇÃO.

(...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjuga a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: “Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a ‘possibilidade de reviver’, pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição.” (Eurico Marcos Diniz de Santi, in “Decadência e Prescrição no Direito Tributário”, 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua contagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que “incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário” (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

No julgamento do REsp 999.901/RS (Tema nº 82), sob o rito do art. 543-C do CPC/73, a Corte Superior de Justiça fez constar, também, a citação por edital como evento interruptivo da prescrição, conforme se nota, no particular: “a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional”.

Outrossim, no julgamento do Recurso Especial nº 1.102.431/RJ (Tema nº 179), o STJ fixou o entendimento de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ:

(...)

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

(...) omissis

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

A pretensão recursal destoa da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsias, o que torna prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b do CPC/2015).

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

O acórdão recorrido, nesse tópico, alinha-se à jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

No caso vertente, o parcelamento integrou o cômputo do prazo prescricional, de modo que a modificação do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a declaração de inexistência do crédito tributário com fundamento na ocorrência da prescrição, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal.

Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 954.491/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 15/03/2018)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante aos temas julgados pela sistemática dos recursos repetitivos e **não o admito** nas outras questões.

Com a realização desta admissibilidade recursal, torna-se prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67586/2020

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017772-97.1994.4.03.6100/SP

	2000.03.99.024494-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	: PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO	: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO	: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	: 94.00.17772-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Manifeste-se a União sobre o pedido renunciente, concernente à suscitada perda do objeto dos recursos excepcionais.
Após, conclusos.
São Paulo, 03 de junho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000168-83.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.000168-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00001688320104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido formulado pelo contribuinte.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0014061-93.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.014061-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CHIMICA BARUELLTDA
ADVOGADO	:	SP117183 VALERIA ZOTELLI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DESPACHO

Manifeste-se a União, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido formulado pelo contribuinte.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0901920-70.1997.4.03.6110/SP

	2001.03.99.039057-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CEM S/A ARTIGOS DOMESTICOS
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
	:	SP165075 CESAR MORENO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	97.09.01920-1 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o pedido formulado pelo contribuinte.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) N° 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRÉ JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanas Luis Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)... " (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do mandamus.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no RESp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no RESp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido."

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, "b", da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, "A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental" (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente *mandamus*, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanesecendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do *writ* à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpria-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luis Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a “existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)...” (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que “o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3...” (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a nulidade de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente mandamus, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva ad causam. Remanescendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do writ à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido in albis o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRÉ JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: JULIANA DOS REIS HABR - SP195359

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)..." (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo da *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRADO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Deste modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Deste modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, **nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora**, no caso, a *Universa*, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO, ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6.º, § 3.º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empossamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente mandamus, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanescendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do writ à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpria-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Luciano Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)... " (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, **tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam**. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido."

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, "b", da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, "A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental" (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente *mandamus*, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanesecendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do *writ* à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luis Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a “existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)...” (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que “o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3...” (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a nulidade de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente mandamus, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva ad causam. Remanescendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do writ à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido in albis o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRÉ JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRADO: JULIANA DOS REIS HABR - SP195359

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)..." (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo da *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade *ad causam*. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no RESp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no RESp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade *ad causam*.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, *nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universo, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.*

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6.º, § 3.º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente mandamus, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanesendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do writ à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

IMPETRADO: DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, PRESIDENTE DA COMISSÃO DE CONCURSOS DA FUNDAÇÃO CARLOS CHAGAS

Advogado do(a) IMPETRADO: JULIANA DOS REIS HABR - SP195359

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Luciano Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)... " (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Deste modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, **tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam**. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Deste modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido."

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, "b", da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, "A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental" (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente *mandamus*, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanesecendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do *writ* à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpria-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luis Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a “existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)...” (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que “o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3...” (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a nulidade de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente mandamus, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva ad causam. Remanescendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do writ à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido in albis o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRÉ JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

IMPETRADO: DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, PRESIDENTE DA COMISSÃO DE CONCURSOS DA

FUNDAÇÃO CARLOS CHAGAS

Advogado do(a) IMPETRADO: JULIANA DOS REIS HABR - SP195359

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)..." (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do mandamus.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRADO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Deste modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Deste modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, **nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora**, no caso, a **Universa**, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. **Recurso Ordinário não provido.**

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO, ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. **A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, "b", da Constituição Federal.**

2. **Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.**

3. **A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, "A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental" (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).**

4. **Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. **O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.**

2. **A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6.º, § 3.º, da Lei n.º 12.016/2009.**

3. **No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empossamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.**

4. **Agravo regimental não provido.**

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. **Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.**

2. **Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.**

3. **É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.**

4. **Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.**

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente *mandamus*, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanescendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do *writ* à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpria-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Luciano Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)... " (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRADO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, **tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam**. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido."

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, "b", da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, "A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental" (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente *mandamus*, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanesecendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do *writ* à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luis Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a “existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)...” (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que “o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3...” (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a nulidade de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente mandamus, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva ad causam. Remanescendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do writ à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido in albis o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRÉ JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: JULIANA DOS REIS HABR - SP195359

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)..." (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo da *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRADO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Deste modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Deste modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, **nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora**, no caso, a *Universa*, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO, ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. *Daí, sim, para terem direito à nomeação.*

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. *Inteligência do art. 6.º, § 3.º, da Lei n.º 12.016/2009.*

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. *Precedentes.*

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente mandamus, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanescendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do writ à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Luciano Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a "existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)... " (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que "o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3..." (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, **tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam**. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido."

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, "b", da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, "A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental" (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empessamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente *mandamus*, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanesecendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do *writ* à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpria-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRE JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luis Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a “existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)...” (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que “o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3...” (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo do *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a nulidade de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Desse modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade ad causam. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Desse modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade ad causam.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora, no caso, a Universa, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empousamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente mandamus, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva ad causam. Remanescendo no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do writ à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido in albis o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006274-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: LUCANOS LUÍS FERREIRA, ANDRÉ JOAQUIM SOARES QUINETE, RODRIGO MOURA CHICHIERCHIO MONTEIRO, RODRIGO DE ALMEIDA CUNHA, THAUANN PINHEIRO SANTIAGO, MAYARA ROCUMBACK VIEIRA DA SILVA, BERNARDO ALMEIDA TIGRE, ISABELA MADRUGA DE MORAES MATOS, WELLINGTON BERNARDO DE CARVALHO, DAYANE CRISTINE SOUZA DE BRITO, GABRIEL OLIVEIRA ROCHA, VICTOR MATOS, BIANCA VAZ PINHEIRO DOS SANTOS, LUCIO SERGIO DE PAULA GURGEL DO AMARAL FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

Advogado do(a) IMPETRANTE: MATHEUS FERNANDES DE JESUS - PR69982

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Lucanos Luís Ferreira e outros contra ato da Presidência do TRF-3ª Região e da Presidência da Comissão de Concursos da Fundação Carlos Chagas, tendo em vista a “existência de ilegalidade no bojo do concurso público promovido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e levado a efeito pela Fundação Carlos Chagas (FCC)...” (fls. 9 da inicial).

Em 03/04/2020, indeferi o pedido de liminar (128807487, p. 1-4), solicitei informações às autoridades coatoras e determinei a intimação da AGU para, em seguida, abrir vista ao MPF.

Em suas informações (doc. nº 130.457.284, p. 1-15), o E. Desembargador Federal Presidente desta Corte destacou que “o contrato nº 04.014.10.2019, firmado por este Tribunal com a Fundação Carlos Chagas em 21/08/2019, para prestação de serviços técnicos especializados de organização e realização de concurso público destinado ao provimento dos quadros de pessoal desta 3ª Região, estabelece que a elaboração, a aplicação e a avaliação das provas e julgamento de recursos interpostos por candidatos é de responsabilidade específica daquela contratada, nos termos da Cláusula Décima, itens 2 e 3...” (doc. nº 130.457.284, p. 10), cabendo somente à Fundação Carlos Chagas integrar o polo passivo da presente ação mandamental.

A Fundação Carlos Chagas também apresentou suas informações (doc. nº 132.176.962, p. 1-9), pugnano pela denegação da ordem.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (doc. nº 132.877.555, p. 1-6) também arguiu a ilegitimidade da Presidência desta Corte, entendendo que apenas o representante da Fundação Carlos Chagas deveria figurar no polo passivo. No mérito, pela denegação da segurança.

A União Federal tomou ciência de todo o processado (doc. nº 133.043.658).

É o breve relatório.

Acolho a preliminar de ilegitimidade passiva do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal para figurar no polo passivo da *mandamus*.

Isso porque, a Fundação Carlos Chagas foi contratada pelo TRF-3ª Região para realizar a aplicação e a avaliação das provas, bem como examinar eventuais recursos interpostos pelos candidatos, conforme bem destacado no doc. nº 130.457.284, p. 10. A responsabilidade, portanto, encontra-se afeta à Banca Examinadora da Fundação Carlos Chagas, a quem cabe responder à presente impetração.

Nesse sentido, cito pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. PRETENSÃO ANULAÇÃO DE QUESTÕES. INDICAÇÃO DO ESTADO COMO AUTORIDADE IMPETRADA. FALTA DE LEGITIMIDADE. **COMPETÊNCIA DA BANCA EXAMINADORA**. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. AGRADO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta contra o Estado do Espírito Santo objetivando a a anulação de questões do Concurso Público para provimento do cargo de Promotor de Justiça Substituto do Estado do Espírito Santo, a fim de efetivar a inscrição definitiva dos recorrentes.

2. Conforme anteriormente afirmado, muito embora o concurso público tenha sido realizado pelo Ministério Público, a executora do certame era o CESPE, responsável pela elaboração e aplicação das provas. Deste modo, se a pretensão do ora recorrente é a rediscussão de questões do certame, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora, e não ao Estado ou Ministério Público, que não ostenta legitimidade *ad causam*. Precedentes: RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11.10.2016; e AgRg no RMS. 37.924/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16.4.2013.

3. Ressalta-se, ademais, que o precedente citado pelos recorrentes, o AgRg no REsp. 1.360.363/ES, de relatoria do Min. OG FERNANDES, no qual ficou consignado que tratando-se de ação ordinária na qual se discute a exclusão de candidato de concurso público, a legitimidade passiva do Estado do Espírito Santo evidencia-se na medida em que é a entidade responsável pela realização, regulamentação e organização do certame, não se amolda ao caso em comento.

4. Verifica-se que o supracitado recurso trata da exclusão de candidato em razão de critérios subjetivos do edital, cujo Estado é responsável pela regulamentação. O caso dos autos, por outro lado, questiona a anulação de questões formuladas pela banca examinadora, ou seja, questiona a correta execução da prova pela entidade contratada, sendo esta, portanto, a parte legítima.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.”

(AgInt no REsp 1448802/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. A autoridade coatora, para fins de impetração de Mandado de Segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6º, § 3º, da Lei 12.016/2009.

2. Na hipótese em exame, constata-se que, muito embora o concurso público tenha sido realizado pela Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento do Estado de Goiás, a executora do certame era a Fundação Universa, responsável pela elaboração e aplicação das provas.

3. Deste modo, se a pretensão da impetrante é a desconsideração da avaliação psicológica, tem-se que a prática do ato incumbe à executora do certame, isto é, a Banca Examinadora da Fundação Universa, e não à Autoridade Pública (Secretário de Estado), que para tal situação não ostenta legitimidade *ad causam*.

4. Portanto, não foi correta a indicação da autoridade coatora, notadamente porque não poderia ele corrigir o procedimento apontado como ilegal, pois não detinha competência para a prática do ato.

5. Com efeito, a jurisprudência do STJ entende que, **nessas situações, o Mandado de Segurança deve ser dirigido contra o ato da banca examinadora**, no caso, a *Universa*, de modo que o Secretário de Estado não teria legitimidade passiva para sanar as ilegalidades suscitadas na ação mandamental.

6. Recurso Ordinário não provido.”

(RMS 51.539/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016, grifos meus)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE TÍTULOS. REVISÃO, ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. ATO DE ATRIBUIÇÃO DO CESPE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. A ação mandamental exige a demonstração, de plano, da existência do ato ilegal ou abusivo atribuído à autoridade impetrada. Na espécie, contudo, a petição inicial não atribui tal prática ao Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia, nem a qualquer outra autoridade mencionada no art. 105, inc. I, “b”, da Constituição Federal.

2. Autoridade coatora é a pessoa que ordena, executa diretamente ou omite a prática do ato impugnado, não sendo este o caso do Ministro impetrado em relação à avaliação dos títulos apresentados pelo candidato, no âmbito de concurso público para provimento de vagas em cargos do Ministério da Ciência e Tecnologia.

3. A teor da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, “A homologação do concurso é mera consequência do seu resultado, de modo que, na verdade, a presente impetração volta-se contra ato de atribuição do CESPE, a quem compete a elaboração, correção da prova e análise dos recursos administrativos, o que acaba por afastar a competência desta Corte para conhecer desta ação mandamental” (AgRg no MS 14.132/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/3/2009, DJe 22/4/2009).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no MS 14.254/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 16/04/2013, grifos meus)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO. ANULAÇÃO. RECLASSIFICAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. GOVERNADOR. ILEGITIMIDADE.

1. O que se busca com o presente mandado de segurança é a atribuição da pontuação referente a questão 79, em razão de sua anulação, e a consequente reclassificação dos recorrentes. Daí, sim, para terem direito à nomeação.

2. A autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal, ou, ainda, aquela que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade. Inteligência do art. 6.º, § 3.º, da Lei n.º 12.016/2009.

3. No presente caso, constatada a ilegalidade da não concessão da pontuação da questão anulada, a autoridade competente para proceder à reclassificação dos recorrentes seria a banca examinadora responsável pelo certame, uma vez que é ela a executora direta da ilegalidade atacada. O Governador do Estado teria competência para nomeação e o empossamento dos candidatos, mas não para corrigir a alegada reclassificação que daria o direito à posse.

4. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no RMS 37.924/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA.

1. Cabe à entidade contratada para administração do concurso público o cômputo dos pontos da prova de títulos e o exame de eventual recurso administrativo.

2. Insurgindo-se a impetrante contra ato de atribuição da Fundação CESGRANRIO, o Secretário de Estado da Administração, Recursos Humanos e Previdência não deve figurar como autoridade coatora.

3. É legítima para integrar o polo passivo do mandamus a autoridade que atue como executora direta da ilegalidade atacada. Precedentes.

4. Recurso especial provido, para reconhecer a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora.”

(REsp 993.272/AM, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

Isso posto, julgo extinto o presente *mandamus*, sem exame do mérito, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, relativamente ao Presidente do TRF-3ª Região, em razão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Remanesco no polo passivo apenas o Presidente da Comissão de Concurso da Fundação Carlos Chagas, determino a redistribuição do *writ* à Justiça Estadual. Int. Dê-se ciência às autoridades impetradas, à AGU e ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, cumpra-se, promovendo-se a devida baixa.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008188-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: ANTONIO VALERIO MORILLAS JUNIOR, WALMIR PEREIRA LOPES, LAURIBERTO ROQUE VANZO, LUIS CARLOS DE VITA, MARIA APARECIDA SUFICIEL SILVA, CLAUDIA

BARBOSA SILVA, MARCOS BARBOSA SILVA

Advogado do(a) REU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008188-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: ANTONIO VALERIO MORILLAS JUNIOR, WALMIR PEREIRA LOPES, LAURIBERTO ROQUE VANZO, LUIS CARLOS DE VITA, MARIA APARECIDA SUFICIEL SILVA, CLAUDIA

BARBOSA SILVA, MARCOS BARBOSA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 208/1082

Advogado do(a) RÉU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pelo autor contra o acórdão, assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 966, V, DO CPC. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA: INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE DE PARTE NÃO SUSCITADA NO JUÍZO DE ORIGEM. EXIGIBILIDADE DE VERBAS E PARCELAS CONCEDIDAS, SEM DEBATE PELO ORA AUTORA NO JUÍZO DE ORIGEM. PRECLUSÃO. INSATISFAÇÃO COM O JULGADO DEFINITIVO: INVIABILIDADE PARA A RESCISÃO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Antonio Morillas Júnior e outros, visando a desconstituição do acórdão proferido pela E. Turma Suplementar da Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região (autos nº 95.03.071033-2 ou 0303509-15.1993.403.6102) que, por unanimidade, "julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu ao pagamento de reajustes decorrentes dos planos econômicos referentes aos seguintes índices: URP de abril e maio de 1988 e fev/89; e IPC de fev/89 e março/90, incidentes sobre os vencimentos, proventos e pensões dos servidores do INSS, oriundos do extinto Ministério do Trabalho".
2. Do exame da ação originária, verifica-se que o tema "ilegitimidade" sequer fora ventilado em apelação. Em verdade, o INSS não interpôs apelação da sentença.
3. O INSS, na ação originária, deixou de apresentar na contestação a tese de ilegitimidade nos termos em que aqui proposta (por não ser o órgão a que vinculados os servidores-réus), tampouco apelou da sentença desfavorável, pretendendo na via da rescisória promover a rescisão da coisa julgada agitando e inovando o tema ilegitimidade passiva.
4. O entendimento consagrado na jurisprudência é de que o manejo da ação rescisória não pode servir de sucedâneo recursal, sendo descabida sua propositura quando o tema suscitado deixou de ser ventilado na ação originária, ainda que se trate daqueles que o juiz pode conhecer de ofício. Precedentes.
5. Observa-se da petição inicial que os ora réus pleitearam o pagamento do IPC, a ensejar a rejeição da tese de julgamento ultra petita.
6. A controvérsia posta esbarra, mais uma vez, na ocorrência de preclusão, diante da ausência de suscitação do tema perante o Juízo originário.
7. O INSS, ao contestar o pleito inicial da ação adjacente, ateu-se à ausência de sua responsabilidade na suspensão do pagamento das verbas, porque amparado em ato normativo federal, nada discutindo sobre a exigibilidade de cada uma das verbas e parcelas explicitadas na presente rescisória.
8. Verifica-se o uso da rescisória como sucedâneo de recurso próprio, não oposto a tempo e modo devidos.
9. É latente o intuito do autor de rejugamento da causa por descontentamento com o resultado do acórdão transitado em julgado, desbordando da hipótese de rescisória.
10. A via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto, sob pena de desvirtuar a finalidade do instituto e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.
11. Ação Rescisória improcedente.

O embargante afirma, preliminarmente, que "a parte não tem como obrigar o julgador a se manifestar sobre questões sobre as quais ele se recusa a apreciar, e nesse caso basta que tenham sido opostos embargos de declaração para se ter a matéria como prequestionada". Sustenta a existência de obscuridade e omissão no acórdão colegiado, argumentando que "ainda que se discuta a admissibilidade da ação rescisória para rescindir julgado que tenha violado matéria de ordem pública, como é a ilegitimidade de parte, é inegável que esse tema - matéria de ordem pública - deve ser conhecido em qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício", e que "a decisão rescindenda contrariou também o art. 475 do CPC/1973, pois deixou de analisar matéria que, além de já ter sido arguida pelo INSS, deveria ter sido conhecida em sede de reexame necessário". Alega que "o acórdão recorrido também é obscuro no tocante a alegação de que a decisão rescindenda é ultra petita por ter concedido o IPC de fev/1989, sem que haja requerimento dos autores". Aduz que "demonstrou que o acórdão rescindendo contraria entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal na Adin n. 694-1, que declarou a inconstitucionalidade do reajuste salarial com base no IPC de junho de 1987, bem como admitiu com relação ao reajuste referente à URP apenas as dos meses de abril/maio/88 na razão 7/30", concluindo que "o acórdão deve ser rescindido para que outro seja prolatado, para que seja observada a proporção de 7/30 de 16,19%, referente à URP de abril e maio de 1988".

Resposta dos embargados nos autos.

O Ministério Público Federal manifestou ciência do acórdão e informou desinteresse em recorrer.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008188-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: ANTONIO VALERIO MORILLAS JUNIOR, WALMIR PEREIRA LOPES, LAURIBERTO ROQUE VANZO, LUIS CARLOS DE VITA, MARIA APARECIDA SUFICIEL SILVA, CLAUDIA BARBOSA SILVA, MARCOS BARBOSA SILVA

Advogado do(a) RÉU: EDGAR FRANCISCO NORI - SP63522-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Inexistem os vícios apontados pelo embargante.

O acórdão colegiado indicou, fundamentadamente, a existência de preclusão para as matérias arguidas na ação rescisória, inclusive para a questão ilegitimidade do INSS na ação subjacente, especificando que, ainda que se trate de questão de ordem pública, sucumbe à preclusão, sendo indevida a agitação na rescisória.

Houve o exame dos temas ventilados pelo autor, ora embargante. Consignou-se a inadequada propositura de ação rescisória como sucedâneo de recurso próprio, para arguir questões não suscitadas na ação originária.

A discordância do autor quanto aos fundamentos adotados pelo colegiado não traduz omissão ou obscuridade.

No caso, é patente o intuito do embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte informada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, voto por **rejeitar os embargos de declaração**, restando inalterado o acórdão.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Seção não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003953-61.2020.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 210/1082

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL DO JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO VIVACE CLUB

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCELO JOSE DA SILVA FONSECA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO KARPAT

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003953-61.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL DO JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO VIVACE CLUB
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCELO JOSE DA SILVA FONSECA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO KARPAT

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de título extrajudicial, para cobrança de taxa condominial, proposta por Condomínio Vivace Club contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 10.172,61, em maio/2018 (ID 124841152 - Pág. 2/7).

O Juízo Federal, onde proposta a ação, declinou da competência para o Juizado Especial Federal local em virtude de o valor da causa não superar sessenta salários-mínimos.

Ao receber os autos, o Juizado Especial Federal reconheceu sua incompetência e devolveu os autos ao Juízo Federal, afirmando ser incompetente para julgar a ação de execução de título extrajudicial, pois “o art. 3º da Lei 10.259/2001, que regulamenta os Juizados Especiais Federais, limita a competência executiva de tais Juizados à execução das suas próprias sentenças”. Aduz que “a defesa típica da parte executada ocorre mediante oposição de embargos à execução, o que exigiria que a Caixa Econômica Federal ocupasse o polo ativo, em desacordo com o art. 6º da Lei 10.259/2001”. Sustenta que “ao contrário da Lei nº 9.099/95 (artigo 3º, § 1º, II), a Lei dos Juizados Especiais Federais não preconizou qualquer competência para a execução de títulos executivos extrajudiciais”.

Ato subsequente, o Juízo Federal suscitou o presente conflito de competência, arguindo que “as exceções à regra da fixação da competência dos Juizados Especiais Federais pelo valor da causa foram, expressamente, previstas na Lei 10.259/2001, não se verificando entre elas a execução de título extrajudicial”. Alega que “quanto aos Embargos à Execução, embora sejam formalmente ação autônoma, materialmente constituem resposta do executado, razão pela qual não afastam a competência do Juizado Especial Federal, para o processamento, conciliação e julgamento da Execução de Título Extrajudicial”.

Designei o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003953-61.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL DO JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO VIVACE CLUB
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCELO JOSE DA SILVA FONSECA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO KARPAT

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

De início, cumpre consignar a inovação trazida pelo CPC/2015, da não obrigatoriedade da intervenção ministerial nos conflitos de competência, exceto naqueles em que haja interesse público ou social, interesse de incapaz e nos litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana, a teor do disposto no artigo 951, parágrafo único, CPC/2015, situações que não se enquadram na hipótese dos autos.

Com efeito, é o entendimento da doutrina, in Novo Código de Processo Civil, Daniel Amorim Assumpção Neves, Editora Método, 2015, p. 607:

(...)

O Ministério Público não terá mais intervenção obrigatória no julgamento do conflito de competência. Se for o suscitante, naturalmente participará, mas só intervirá como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses em que a lei indica sua participação com essa qualidade jurídica (art. 951, parágrafo único, do Novo CPC).

Registro que, nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é procedente.

Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado, *in verbis*:

Lei nº 10.259/2001

Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

Lei nº 9.099/95

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

De outro vértice, é incontroverso que o valor da causa obedece ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Por derradeiro, eventual cogitação de que a propositura de Embargos à Execução colocaria a Caixa Econômica Federal no polo ativo perante o Juizado, de forma indevida, é superada pela jurisprudência.

O artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01 assim dispõe:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

A possibilidade de o condomínio litigante como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

Dessa forma, embora a ação de execução condominial tenha sido ajuizada por ente despersonalizado não constante do rol do art. 6º da Lei 10.259/2001, o valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, o que autoriza o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

A interpretação dada à previsão de quem pode postular no juizado deve se coadunar com a norma constitucional que determina a conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade nos Juizados Especiais, para assegurar, tanto na justiça comum, quanto naqueles, a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII e art. 98, I, da CF).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COBRANÇA DE DÍVIDA CONDOMINIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001. - O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. - O condomínio pode figurar perante o Juizado Especial Federal no pólo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. - Embora art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção ao condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondere o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Paraná, Subseção de Curitiba, ora suscitante.

(CC 73681/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 284)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTA CONDOMINIAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001.

I - Consoante entendimento da C. 2.ª Seção, pode o condomínio figurar no pólo ativo de ação de cobrança perante o Juizado Especial Federal, em se tratando de dívida inferior a 60 salários mínimos, para a qual sua competência é absoluta.

II - Embora o art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção a condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondere o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Precedente: CC 73.681/PR, Ref. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 16.8.07.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 80615, Relator Sidnei Beneti, Segunda Seção, DJ 10/02/2010).

Na linha dos precedentes acima citados, a E. Primeira Seção desta Corte Regional adotou entendimento de que, além dos legitimados elencados no artigo 6º da Lei 10.259/2001, outras entidades podem postular perante o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista que *"o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo na definição da competência do juizado Especial Federal Cível"*.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.

2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrichi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284).

3. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC nº. 2007.03.00.056114-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal Nilton dos Santos, DJ 18/02/2010, p. 11).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DEMANDA JUIZADA POR CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, apesar de não expressamente mencionados no artigo 6º da Lei nº 10.259/2001, os condomínios podem figurar como demandantes junto aos Juizados Especiais Federais. 2. conflito de competência julgado procedente.

(CC 200903000337196, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE PARA POSTULAR NOS JUIZADOS.

I - O condomínio possui legitimidade para postular nos Juizados Especiais Federais. Precedentes.

II - Conflito procedente.

(CC nº. 2012.03.00.027148-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, relator para acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, publicado D.E. em 20.03.2013)

Ante o exposto, **julgo procedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o feito de origem.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUÍZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de título extrajudicial, para cobrança de taxa condominial, proposta por Condomínio Vivace Club contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 10.172,61, em maio/2018.
2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.
3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.
4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.
5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.
6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível.
7. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o presente conflito negativo, declarando a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o feito de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003064-10.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: MARGARETE HELOISA ALFARO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: HENRIQUE STAUTAYRES DE SOUZA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003064-10.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto/SP em face do Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto/SP, nos autos da ação declaratória e indenizatória nº 5002456-61.2019.4.03.6106 (ou nº 0000718-51.2019.4.03.6324-JEF), proposta por Margarete Heloisa Alfaro em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de nulidade de cláusulas abusivas do instrumento particular de venda e compra de imóvel com alienação fiduciária em garantia; a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais para sanar os vícios construtivos no imóvel, e a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais de valor não inferior a R\$ 10.000,00. Atribuída à causa o valor de R\$ 16.225,18, em fevereiro de 2019.

O Juizado Especial Federal, onde proposta a ação, declinou da competência ao Juízo Federal local, afirmando que "os Juizados Especiais Federais não tem competência para julgar causas que demandem perícias complexas, conforme dispõe o Enunciado nº 91 do Fórum Nacional dos Juizados Especiais Federais (FONAJEF): "os Juizados Especiais Federais são incompetentes para julgar causas que demandem perícias complexas ou onerosas que não se enquadrem no conceito de exame técnico". Asseverou que a demanda ajuizada é idêntica a muitas outras propostas, que "o sucinto relato dos fatos demonstra eventual violação de direitos das pessoas que residem no Bairro Residencial da Amizade, conjunto residencial destinado à população de baixa renda", sendo "a natureza dos supostos danos ultrapassa a esfera individual de cada um dos moradores, baralhando-se por toda a comunidade lá residente". Afirmou que "a condução da ação, respeitadas as leis que regem o processo, é de responsabilidade do magistrado, de forma que mesmo com a divisão em diversas demandas pode o juízo processar as ações repetitivas com um enfoque global", mas que o rito cível e especial dos JEFs traz severos entraves a possíveis adequações procedimentais, fator que não deve ser desconsiderado na análise da competência. Aduz que o valor atribuído à causa não espelha o proveito econômico almejado pela parte autora.

Petição da parte autora informando que expressou renúncia do valor que exceder sessenta salários-mínimos na procuração (ID 18295489 - Pág. 115/116).

Ao receber os autos por redistribuição, o Juízo Federal suscitou conflito, declarando sua incompetência "por considerar adequado o valor dado à causa, isso porque o pedido de nulidade das cláusulas abusivas não corresponde a um proveito econômico equivalente ao valor do contrato, mas, sim, pretende a parte autora o reconhecimento de que é a hipossuficiente da relação contratual e que tal realidade seja considerada no exame das cláusulas contratuais, não sendo possível aferir de plano conteúdo patrimonial de tal pretensão. Nesse contexto, afigura-me que, de imediato, o proveito econômico que se pode constatar é o valor correspondente aos danos morais (R\$ 10.000,00) e materiais exigidos (R\$ 6.225,18) e, acertadamente, tal soma corresponde ao valor dado à causa e se mantém no patamar quantitativo de competência do Juizado Especial Federal". Argumenta que "a exigência de prova técnica não tem o condão de, por si só, interferir nas normas de competência do JEF, posto que a Lei nº 10.259/2001 prevê, em seu artigo 12, a possibilidade de realização de perícia em processos da competência do JEF". Sustenta "que não se trata de uma perícia complexa, posto que caberá ao perito vistoriar o imóvel e constatar eventuais danos existentes, o que, para o profissional da área qualificado, é razoável considerar-se tratar de uma tarefa simples".

Distribuído o conflito a minha relatoria, designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5003064-10.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Inicialmente, cumpre consignar a inovação trazida pelo CPC/2015, da não obrigatoriedade da intervenção ministerial nos conflitos de competência, exceto naqueles em que haja interesse público ou social, interesse de incapaz e nos litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana, a teor do disposto no artigo 951, parágrafo único, CPC/2015, situações que não se enquadram na hipótese dos autos.

Esse o entendimento da doutrina, *in* Novo Código de Processo Civil, Daniel Amorim Assumpção Neves, Editora Método, 2015, p. 607:

(...)

O Ministério Público não terá mais intervenção obrigatória no julgamento do conflito de competência. Se for o suscitante, naturalmente participará, mas só intervirá como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses em que a lei indica sua participação com essa qualidade jurídica (art. 951, parágrafo único, do Novo CPC).

Registro que, nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é procedente.

A questão posta nos autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de ação objetivando a declaração de nulidade de cláusulas abusivas de contrato de compra e venda e alienação fiduciária e indenização por danos materiais resultantes de vícios de construção e por danos morais, na qual a parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 16.225,18, recusada pelo Juizado Especial Federal Cível de São José do Rio Preto/SP, ao argumento de ser incompatível com o rito do Juizado Especial Federal a produção de prova pericial complexa, requerida pela parte.

Prescreve o artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01:

Art. 3º. Compete ao juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...).

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Nessa linha, imperiosa a aplicação do disposto no artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01, estipuladora como critério para a fixação da competência do Juizado Especial Federal o valor da causa até sessenta salários mínimos.

Por outro lado, constitui jurisprudência consolidada o entendimento de que a necessidade de produção de prova pericial não é critério próprio para definir a competência, pois referido tipo de prova não se revela incompatível com o rito dos Juizados Federais, nos termos do artigo 12 da Lei 10.259/01.

No caso concreto, a própria parte autora na ação originária anexa à petição inicial prova técnica - laudo de vistoria preliminar -, elaborado por engenheiro civil, estimando os danos materiais resultantes de vícios de construção em R\$ 6.225,18.

Nesse aspecto, não se entrevê a complexidade da prova pericial requerida, para confirmar ou corrigir a estimativa apresentada na exordial da ação originária, considerando também a já existência de uma avaliação preliminar.

Quanto ao tema, colaciono os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. COMPETÊNCIA.

(...) 2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressalvou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º, do mesmo diploma).

3. Se o valor da ação ordinária é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º, da Lei 10.259/2001, aliado à circunstância de a demanda não se encontrar no rol das exceções a essa regra, deve ser reconhecida a competência absoluta do Juizado Especial Federal, sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica.

4. "A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)" (CC 96.353/SC., Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 09.09.08). 5. Agravo regimental não provido.

(AGRCC 200900258326, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:20/04/2009..DTPB:.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUÍZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE JUÍZADO COMUM. COMPETÊNCIA DO STJ PARA APECIAR O CONFLITO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. CAUSA DE VALOR INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. CRITÉRIO NÃO ADOTADO PELA LEI PARA DEFINIR O JUÍZO COMPETENTE. COMPETÊNCIA DOS JUÍZADOS ESPECIAIS.

(...)

2. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). A essa regra foram estabelecidas exceções ditas (a) pela natureza da demanda ou do pedido (critério material), (b) pelo tipo de procedimento (critério processual) e (c) pelos figurantes da relação processual (critério subjetivo).

3. É certo que a Constituição limitou a competência dos Juizados Federais, em matéria cível, a causas de "menor complexidade" (CF, art 98, § único). Mas, não se pode ter por inconstitucional o critério para esse fim adotado pelo legislador, baseado no menor valor da causa, com as exceções enunciadas. A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01).

4. Competência do Juizado Especial Federal, o suscitado. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC nº 102912-SC, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 13.05.2009, DJ 25.05.2009).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA.

(...)

- A Lei nº 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.

- Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1º Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado.

(CC nº 83130-ES, 2ª Seção, Rel. Min. Nancy Andrighi, J. 26.09.2007, DJ 04.10.2007).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPATIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. AUTOS ELETRÔNICOS. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO DA PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL. (...) 2. A Lei nº 10.259/2001 não veda a realização de perícias nos Juizados Federais, prevendo o seu artigo 12, caput, até mesmo que "Para efetuar o exame técnico necessário à conciliação ou ao julgamento da causa, o Juiz nomeará pessoa habilitada, que apresentará o laudo até cinco dias antes da audiência, independentemente de intimação das partes", deixando clara, portanto, a compatibilidade da prova pericial com o rito especial dos Juizados. Precedentes jurisprudenciais (STJ: AgRg no CC 104714 e TRF3: CC 00047332820164030000). 3. Tampouco se vislumbra pertinente o fundamento de que a realização de perícia grafotécnica demanda a apresentação de documentos originais e a adoção de providências físicas (tais como coleta de assinaturas, dentre outras) que se mostrariam inviáveis diante da realidade do processo virtual (eletrônico) que impera nos Juizados. Fosse assim, seria de se admitir que em momento futuro restaria inviabilizada a realização de qualquer perícia em quaisquer processos, já que o Judiciário Nacional rumo francamente e com velas abertas para a virtualização dos feitos - o que se espera seja alcançado com toda a extensão dentro em breve. Esta Corte, aliás, diga-se de passagem, implantou o Processo Judicial Eletrônico em toda a Terceira Região da Justiça Federal. 4. A utilização de perícias no mais das vezes pressupõe a realização de atos físicos, diligências e trabalhos que se realizam no mundo e na vida das coisas e pessoas. Isso não significa, todavia, a incompatibilidade com autos eletrônicos, mas antes quer dizer que algumas fases e procedimentos serão tramitados de forma diversa. 5. No caso da perícia grafotécnica, ou de qualquer outra, nada obsta que os documentos originais sejam apresentados diretamente ao perito, bem como sejam colhidas por este as assinaturas ou adotadas providências outras, retratando-se todo o procedimento seguido pelo experto e as conclusões a que chegou, apresentando-se o resultado em formato digital. 6. Se reputar conveniente para assegurar a fidelidade do procedimento, nada impede que o magistrado designe audiência para que ali presencialmente sejam expostos os documentos originais que serão periciados, ainda como sejam colhidas in loco as assinaturas, sempre presente que o perito responderá de todo modo pela higidez ética e técnica de seus trabalhos. Assim, a necessidade de realização de prova pericial, sobre não ser critério para fixação de competência, não impede o processamento do feito no Juizado Especial. 7. Conflito de competência julgado procedente.

(CC 0001646-30.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. PERÍCIA. POSSIBILIDADE. I - Hipótese dos autos em que a ação proposta aponta valor compreendido na alçada estipulada na Lei nº 10.259/01, também não se cuidando de causa que a lei de regência exclui da competência do juizado especial federal, existindo, ainda, expressa previsão no art. 12 do citado diploma legal acerca da possibilidade de realização de exame pericial. Competência do Juizado Especial Federal para o processo e julgamento da causa. Precedentes. II - Conflito julgado procedente, declarando-se a competência do juízo suscitado.

(CC 0002517-60.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2017.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL. INEXIGIBILIDADE DE DÉBITOS EM CONTA-CORRENTE E EMPRÉSTIMOS. FRAUDE. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA NOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS: POSSIBILIDADE. 1. Ação originária proposta objetivando-se a declaração de inexigibilidade de débitos junto à Caixa Econômica Federal, sob a alegação do autor de ter sido vítima de estelionato, com a indevida abertura de conta-corrente e obtenção de empréstimos em seu nome. 2. Possibilidade de exames técnicos, no âmbito dos Juizados Especiais, sem ressalva com relação à perícia grafotécnica (artigo 12, da Lei Federal nº 10.259/01). 3. Inexistência de fundamento legal para afastar-se a competência absoluta do Juizado Especial Federal em razão da necessidade de realização da perícia. 4. Jurisprudência do E. STJ, TRF5 e desta Corte Regional. 5. Conflito de Competência procedente.

(CC 0004733-28.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017.)

Por outro lado, instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Para a hipótese da ação adjacente, os danos materiais foram apontados em R\$ 6.225,18, os danos morais foram apontados em pelo menos R\$ 10.000,00, e a pretensão de declaração de nulidade de cláusulas contratuais referem-se à maneira de interpretar o contrato de adesão firmado com a Caixa Econômica Federal, com a incidência do Código de Defesa do Consumidor, visando garantir a indenização pleiteada, ou seja, a pretensão à declaração de nulidade de cláusulas contratuais não ostenta expressão econômica imediata.

Nessa linha, o valor atribuído à causa não destoa das postulações indenizatórias, as quais somadas resultam R\$ 16.225,18.

Portanto, nos termos do artigo 292 do CPC/2015 o valor da causa corresponde à utilidade econômica pleiteada na demanda.

Dessa forma, a parte autora informou o valor da causa dentro do limite de alçada dos Juizados.

Ademais, é possível vislumbrar da petição ID 18295489 - Pág. 115/116 que a parte autora manifestou-se pela renúncia ao que exceder do limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.

Assim, mesmo se a causa futuramente superar sessenta salários-mínimos, apurados na fase instrutória - após perícia, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, em se tratando de direitos patrimoniais disponíveis, é perfeitamente possível a renúncia ao valor que ultrapassar o limite de competência do juizado Especial Federal, a fim de que a lide possa ser dirimida perante aquele Juízo.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDE SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.
2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.
3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.
4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o juizado Especial Federal para o feito.
5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação.

(CC 86.398/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJ 22/02/2008, p. 161)

Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região vem adotando o mesmo entendimento:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONTEÚDO ECONÔMICO DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS-MÍNIMOS. RENÚNCIA EXPRESSA DA AUTORA AO MONTANTE QUE EXCEDE 60 SALÁRIOS MÍNIMOS: POSSIBILIDADE. CONFLITO PROCEDENTE. (...) 5. É possível vislumbrar da petição inicial que a autora renunciou ao que exceder do limite de alçada dos Juizados Especiais Federais. 6. Ainda que a quantia atribuída à causa ultrapassasse sessenta salários-mínimos - o que não se entevê no caso concreto - a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, em se tratando de direitos patrimoniais disponíveis, é perfeitamente possível a renúncia ao valor que ultrapassar o limite de competência do juizado Especial Federal, a fim de que a lide possa ser dirimida perante aquele Juízo. 7. Conflito procedente.

(CC 0002156-43.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2017)

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDE SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados Especiais Federais Cíveis. Competência absoluta. É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos Juizados Especiais Federais. Declarada a competência do Juízo suscitado, Juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo. Conflito de competência conhecido e julgado procedente.

**(CC 00083197820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2013
..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)**

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR EXCEDENTE. I - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de direitos patrimoniais disponíveis, é facultado à parte autora renunciar expressamente ao valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal. II - Tendo a parte autora renunciado expressamente ao valor excedente a sessenta salários mínimos, há que ser declarada a competência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento da lide. III - Conflito de competência julgado procedente, para declarar a competência do Juízo Suscitado.

**(CC 00162693620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016
..FONTE_REPUBLICAÇÃO:.)**

Portanto, sendo legítima a renúncia do montante que exceder sessenta salários mínimos, a competência para o julgamento é do Juizado Especial Federal.

Assim, cumpre o exame da causa por parte do Juizado Especial.

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito**, declarando a competência do Juízo Suscitado para o processamento e o julgamento da ação subjacente.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Acompanho o e. Relator pela conclusão.

Anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o processo nº 1.807.665 ao rito dos recursos repetitivos (artigo 1.036/CPC) e determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015), para delimitação da seguinte tese controvertida: "Possibilidade, ou não, à luz do art. 3º da Lei n. 10.259/2001, de a parte renunciar ao valor excedente a sessenta salários mínimos, aí incluídas prestações vincendas, para poder demandar no âmbito dos juizados especiais federais".

Não obstante, entendo que o presente caso se resolve por fundamento diverso.

Os principais temas postos em conflito por ambos os julgadores dizem com: a) a compatibilidade da realização de perícia com o rito dos Juizados Especiais e b) a discussão sobre a correção do valor da causa apontado pela parte autora no processo de origem.

Ambos os temas, que tomo como suficientes por si para a solução da controvérsia, foram enfrentados pelo e. Relator. Assim, acompanho pela conclusão.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. VIABILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA NO JUÍZADO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA COMPLEXIDADE DA PROVA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS-MÍNIMOS. RENÚNCIA EXPRESSA DA AUTORA AO MONTANTE QUE EXCEDE 60 SALÁRIOS MÍNIMOS: POSSIBILIDADE. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto/SP em face do Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto/SP, nos autos da ação declaratória e indenizatória nº 5002456-61.2019.4.03.6106 (ou nº 0000718-51.2019.4.03.6324-JEF), proposta por Margarete Heloisa Alfaro em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de nulidade de cláusulas abusivas do instrumento particular de venda e compra de imóvel com alienação fiduciária em garantia; a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais para sanar os vícios construtivos no imóvel, e a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais de valor não inferior a R\$ 10.000,00. Atribuída à causa o valor de R\$ 16.225,18, em fevereiro de 2019.
2. Constitui jurisprudência consolidada o entendimento de que a necessidade de produção de prova pericial não é critério próprio para definir a competência, pois referido tipo de prova não se revela incompatível com o rito dos Juizados Federais, nos termos do artigo 12 da Lei 10.259/01.
3. A autora na ação originária anexa à petição inicial prova técnica - laudo de vistoria preliminar -, elaborado por engenheiro civil, estimando os danos materiais resultantes de vícios de construção em R\$ 6.225,18.
4. Não se entrevê a complexidade da prova pericial requerida, para confirmar ou corrigir a estimativa apresentada na exordial da ação originária, considerando também a já existência de uma avaliação preliminar.
5. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.
6. Para a hipótese da ação adjacente, os danos materiais foram apontados em R\$ 6.225,18, os danos morais foram apontados em pelo menos R\$ 10.000,00, e a pretensão de declaração de nulidade de cláusulas contratuais referem-se à maneira de interpretar o contrato de adesão firmado com a Caixa Econômica Federal, com a incidência do Código de Defesa do Consumidor, visando garantir a indenização pleiteada, ou seja, a pretensão à declaração de nulidade de cláusulas contratuais não ostenta expressão econômica imediata.
7. Nos termos do artigo 292 do CPC/2015 o valor da causa corresponde à utilidade econômica pleiteada na demanda.
8. Possível vislumbrar da petição anexada aos autos originários que a parte autora manifestou-se pela renúncia ao que exceder do limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.
9. Mesmo se a causa futuramente superar sessenta salários-mínimos, apurados na fase instrutória - após perícia, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, em se tratando de direitos patrimoniais disponíveis, é perfeitamente possível a renúncia ao valor que ultrapassar o limite de competência do juizado Especial Federal, a fim de que a lide possa ser dirimida perante aquele Juízo.
10. Conflito procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito, declarando a competência do Juízo Suscitado para o processamento e o julgamento da ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5001684-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL DO JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: WALMIRIA TIEMI USUI RAMOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNA ROGATO RIBEIRO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5001684-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL DO JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: WALMIRIA TIEMI USUI RAMOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNA ROGATO RIBEIRO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, em ação (autos nº 5007223-63.2019.4.03.6100-JF ou nº 0006081-88.2019.403.6301-JEF) proposta por servidor da Defensoria Pública da União objetivando o reconhecimento do direito à progressão funcional considerando o interstício de 12 meses, ao entendimento de que não se trata de pedido de anulação ou desconstituição de ato administrativo, os quais estariam excluídos da competência dos Juizados Especiais Federais (artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001).

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal, que declinou da competência ao Juízo Federal, ao entendimento de que a questão veiculada na ação originária envolve a desconstituição de ato administrativo que já possibilitou a progressão funcional e promoção da parte autora nos moldes da legislação questionada, providência que foge à competência jurisdicional do Juizado, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/01.

Recebidos os autos pelo Juízo Federal comum, este suscitou o presente incidente.

Vieram-me os autos.

Designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5001684-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL DO JEF
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: WALMIRIA TIEMI USUI RAMOS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNA ROGATO RIBEIRO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Inicialmente, cumpre consignar a inovação trazida pelo CPC/2015, da não obrigatoriedade da intervenção ministerial nos conflitos de competência, exceto naqueles em que haja interesse público ou social, interesse de incapaz e nos litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana, a teor do disposto no artigo 951, parágrafo único, CPC/2015, situações que não se enquadram na hipótese dos autos.

Esse o entendimento da doutrina, *in* Novo Código de Processo Civil, Daniel Amorim Assumpção Neves, Editora Método, 2015, p. 607:

(...)

O Ministério Público não terá mais intervenção obrigatória no julgamento do conflito de competência. Se for o suscitante, naturalmente participará, mas só intervirá como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses em que a lei indica sua participação com essa qualidade jurídica (art. 951, parágrafo único, do Novo CPC).

Registro que, nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é improcedente.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos, ressalvadas as hipóteses expressamente declinadas no §1º do artigo 3º:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

No caso concreto, a demanda subjacente foi proposta por servidora pública do quadro de pessoal da DPU, visando a imediata progressão funcional, considerado o interstício de doze meses e não dezoito, questionando-se, assim, ato administrativo que fere a progressão nos termos reclamados.

Depreende-se, portanto, que a pretensão da autora, qual seja, a desconstituição dos efeitos de ato administrativo federal, amolda-se, perfeitamente, à restrição estabelecida no dispositivo legal acima transcrito (§1º, III), estando a jurisprudência firmada exatamente no sentido de reconhecer a competência, em tais casos, do Juízo comum Federal.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

CC 97622, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 05/03/2009: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO DO CONTRIBUINTE NO CADIN. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI N. 10.259, DE 12 DE JULHO DE 2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Lei 10.259/01 instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal e estabeleceu, como critério definidor da competência em matéria cível, o valor atribuído à causa, ao prever que sua alçada é restrita às demandas cujos valores não excedam sessenta salários mínimos. 2. Entretanto, mesmo em se tratando de demanda com valor da causa inferior a sessenta salários mínimos, compete ao Juízo Federal comum a apreciação e julgamento do feito na qual se postula a anulação de ato administrativo que determinou o registro do contribuinte no Cadastro de Inadimplentes do Governo Federal - CADIN, pois o tema está excluído da competência dos Juizados Especiais por determinação expressa do art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/2001. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 16ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado."

CC 96297, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 17/11/2008: "PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESPECIAL FEDERAL. ANULAÇÃO DE MULTA LAVRADA PELO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXERCÍCIO IRREGULAR. AÇÃO ANULATÓRIA. 1. A competência para apreciar os conflitos entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma Seção Judiciária, é do Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, d, da CF/88). 2. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, § 1º, III) prevê que os juizados especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal. 3. No caso, a autora ajuizou ação ordinária para anular multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia em razão do exercício irregular de atividade (drogaria). Tal ato administrativo decorre do poder de polícia e não possui natureza previdenciária, nem corresponde a lançamento fiscal. 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitado."

Esta Primeira Seção tem entendimento consolidado sobre o tema:

FUNCIONAL RESPEITADO INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 3º, § 1º, III, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO IMPROCEDENTE. 1. Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, nos autos da Ação de Reposicionamento Funcional nº 0010477-69.2014.403.6306 movida por servidor público federal contra o INSS. 2. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, § 1º, III) prevê que os juizados especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal. 3. No caso concreto, a demanda subjacente foi proposta por servidor público do quadro de pessoal do INSS, visando a imediata progressão funcional, considerado o interstício de doze meses e não dezoito, questionando-se, assim, ato administrativo que fere a progressão nos termos reclamados. 4. A pretensão do autor, qual seja, a desconstituição dos efeitos de ato administrativo federal, amolda-se, perfeitamente, à restrição estabelecida no dispositivo legal acima transcrito, estando a jurisprudência firmada exatamente no sentido de reconhecer a competência, em tais casos, do Juízo comum Federal. 5. Conflito improcedente.

(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21207 0001600-41.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL. ATO ADMINISTRATIVO. CRÉDITO REFERENTE À PROGRESSÃO FUNCIONAL. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL: ARTIGO 3º, § 1º, INCISO III, DA LEI FEDERAL Nº 10.259/2001. 1. Ação originária proposta objetivando-se à suspensão da exigibilidade de valores creditados indevidamente na folha de salário do autor, servidor público federal, em razão de suposto crédito "constituído a partir da Portaria SUDEG nº 385, de 26 de novembro de 2012", referente à progressão funcional. 2. Eventual procedência do pedido implicaria em anulação de ato administrativo, cuja natureza não é previdenciária ou de lançamento fiscal e, portanto, não figura no âmbito de competência dos Juizados Especiais Federais. 3. Exclusão da competência dos Juizados Especiais Federais, independentemente do valor da causa, nos termos do artigo 3º, § 1º, inciso III, Lei Federal nº 10.259/01. 4. Jurisprudência da E. 1ª Seção, desta Corte Regional. 5. Conflito de Competência precedente.

(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20519 0007683-10.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. CRITÉRIOS. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. I - Não compete ao Juizado Especial Federal o julgamento de demanda em que servidor público questiona critérios de progressão funcional, pois o acolhimento do pedido implicará na anulação ou no cancelamento de ato administrativo, matéria excluída da competência do JEF pelo artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº. 10.259/2001, independentemente do valor da causa. II - Conflito improcedente. Competência do Juízo Federal Comum.

(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21208 0001601-26.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO COMUM FEDERAL. SERVIDOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. INTERSTÍCIO. NULIDADE OU CANCELAMENTO DE ATO ADMINISTRATIVO. CAUSA EXCLUÍDA DA COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI 10.259/01. I - Hipótese dos autos em que a ação proposta busca a progressão funcional respeitado o interstício de 12 meses de efetivo exercício ininterrupto, situação que se enquadra no art. 3º, § 1º, III, da Lei nº 10.259/01, versando a causa anulação ou cancelamento de ato administrativo. Precedentes da Seção. II - Conflito julgado procedente, declarando-se a competência do juízo suscitado.

(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20103 0022944-49.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REPOSICIONAMENTO FUNCIONAL. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO APÓS O PERÍODO DE DOZE MESES. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL. 1. Conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco, tendo como suscitado o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Osasco. 2. O presente conflito de competência foi suscitado em ação ordinária na qual o autor, servidor público federal, pretende ver reconhecido o direito de que as progressões e promoções sejam ultimadas após o interstício de doze meses e não dezoito meses, tal como determinado pela Administração. 3. Conquanto o autor não pleiteie expressamente a anulação de ato administrativo, por certo que o enfrentamento e eventual acolhimento de seu pedido passa necessariamente por essa determinação, já que implica a desconstituição de atos ultimados pela Administração que determinaram a progressão funcional do demandante de tal ou qual maneira. 4. O caso não se enquadra na exceção prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III da Lei nº 10.259/2001, de modo que, não se tratando de pedido de anulação de ato administrativo de cunho previdenciário ou fiscal, mostra-se incompetente o Juízo do Juizado Especial para o conhecimento do feito de origem. 5. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21205 0001598-71.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, afastada a competência do Juizado Especial, cumpre o exame da causa por parte do Juízo comum.

Ante o exposto, **julgo improcedente o conflito**, declarando a competência do Juízo Suscitante para o processamento e o julgamento da ação subjacente.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE PROGRESSÃO FUNCIONAL RESPEITADO INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 3º, § 1º, III, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 10ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, em ação (autos nº 5007223-63.2019.4.03.6100-JF ou nº 0006081-88.2019.403.6301-JEF) proposta por servidor da Defensoria Pública da União objetivando o reconhecimento do direito à progressão funcional considerando o interstício de 12 meses, ao entendimento de que não se trata de pedido de anulação ou desconstituição de ato administrativo, os quais estariam excluídos da competência dos Juizados Especiais Federais (artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001).
2. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, § 1º, III) prevê que os juizados especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.
3. No caso concreto, a demanda subjacente foi proposta por servidora pública do quadro de pessoal da DPU, visando a imediata progressão funcional, considerado o interstício de doze meses e não dezoito, questionando-se, assim, ato administrativo que fere a progressão nos termos reclamados.
4. A pretensão da autora, qual seja, a desconstituição dos efeitos de ato administrativo federal, amolda-se, perfeitamente, à restrição estabelecida no dispositivo legal acima transcrito (§ 1º, III), estando a jurisprudência firmada exatamente no sentido de reconhecer a competência, em tais casos, do Juízo comum Federal.
5. Conflito improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito, declarando a competência do Juízo Suscitante para o processamento e o julgamento da ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020192-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AUTOR: AES TIETE ENERGIAS S.A.
Advogados do(a) AUTOR: WERNER GRAUNETO - SP120564, MATEUS DA COSTA MARQUES - SP373989
REU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 9 de junho de 2020

Destinatário: AUTOR: AES TIETE ENERGIAS S.A.
REU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

O processo nº **5020192-48.2017.4.03.0000** foi incluído na Sessão de Julgamento do dia **07/07/2020** a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados e remanescentes.

Considerando a **Resolução PRES nº 343**, de 14 de abril de 2020, que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências na Justiça federal da 3ª Região, esta Sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 horas (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para realização da Sessão, por meio do endereço eletrônico da 2ª SEÇÃO (dij2@trf3.jus.br), constando as seguintes informações:

I- a data e horário em que ocorrerá a Sessão;

II- o número do processo e respectivo item de pauta;

III- indicar e-mail e número de telefone possibilitando o contato para ingresso na Sessão de Julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nesta sessão será o Cisco Webex Meetings UTILIZADO PELO TRF3ª REGIÃO, ou outra a ser informada pela Subsecretaria em resposta à solicitação.

A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigos 1º e seguintes, da Portaria USEC nº 1/2017, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento
Data: 07/07/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 1/2017 e Resolução PRES 343/2020) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031835-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AUTOR: FABIO COSTA NOGUEIRA
Advogados do(a) AUTOR: AILTON SPINOLA - SP93976, DARKSON WILLIAM MARTINS RIBEIRO - SP291037-A
REU: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

“O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (artigo 5º, inciso LXXIV – destaquei).

Determino a intimação do autor, para que prove a **insuficiência de recursos**, com a apresentação de suas declarações de rendimentos/IRRF, dos últimos dois anos, e dos extratos de movimentação bancária contemporâneos ao ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 932, parágrafo único e 1.017, incisos I e III, do Código de Processo Civil.

Prazo: 5 (cinco) dias.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006921-64.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AUTOR: MARLI DA SILVA ASSIS
Advogado do(a) AUTOR: EDUARDO SILVANO AVEIRO - SP344435
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por MARLI DA SILVA ASSIS, com fulcro no art. 966, VII, CPC, com o escopo de rescindir decisão monocrática proferida pelo Relator da Apelação nº. 0000852-03.2013.4.03.6126, que denegou seu seguimento, mantendo a sentença de extinção dos embargos à execução fiscal com fulcro no artigo 267, IV, do CPC/73, em razão de sua intempestividade.

De início, a autora pugna pelos benefícios da justiça gratuita, que, embora não requeridos na ação subjacente, se fazem necessários agora, segundo narra, considerando a pandemia pela qual passamos.

Alega que, nos autos executivos, foi deferido pelo Juízo de origem, em 23/05/2012 (fs. 247), o pedido de bloqueio de valores, tendo sido providenciada a medida em 20/06/2012 (fs. 248/249v); que, como o resultado positivo, o Juízo *a quo* determinou a intimação dos executados da penhora realizada, decisão publicada em 13/7/2012 (fl. 250); que, em 21/09/2012, a serventia certificou o decurso de prazo para a oposição dos embargos; que o advogado da embargante retirou os autos em carga em 28/01/2013 (fs. 272) e que protocolou embargos a execução fiscal em 15/02/2013 (fs. 02/13).

Argumenta que, entre os pedidos formulados pela requerente na Apelação de fs. 19/28, encontram-se o reconhecimento de ausência e nulidade de intimação à penhora e o pedido de devolução de prazo pela sucessiva ausência dos autos da execução fiscal em Cartório desde a realização do bloqueio via BacenJud.

Outrossim, não obstante reconheça sua intimação da 13/07/2012 (fs. 257v), afirma a autora que o Relator “*ignorou a argumentação do Apelante no que tange a impossibilidade de carga dos autos dentro do prazo dos Embargos devido à remessa indevida do feito à conclusão e à Fazenda Pública*”.

Nesse sentido, ressalta que no dia 24/7/2012, ou seja, no décimo dia do prazo do embargante, os autos foram conclusos, assim permanecendo 21/9/2012, sendo que, novamente, em 15/10/2012, foram os autos retirados pela Fazenda Pública, com devolução em 28/11/2012.

Desta forma, defende que o prazo para oposição dos embargos ter-se-ia iniciado em 29/11/2012, com fim em 15/01/2012 (visto existência de recesso forense entre 20/12/2012 e 06/01/2013).

Salienta, portanto, que os autos jamais permaneceram em Cartório pelo prazo ininterrupto de 30 (trinta) dias, bem como não houve publicações em nome do patrono signatário dos embargos desde que a advogada substabelecete protocolou substabelecimento sem reservas de poderes ao Dr. Eduardo Barros de Moura nas fs. 262/263, em 17/7/2012 (petição juntada em 24/07/2012), em revela ao direito constitucional da ampla defesa e do contraditório e do devido processo legal.

Assim, requer a tutela de evidência, nos termos do art. 311, IV, CP, uma vez que entende a existência de prova suficiente para o alegado ou a tutela de urgência, nos termos do art. 300, CPC, considerando a possibilidade do bem de família ser levado à leilão, em ambos os casos para que a Execução Fiscal 0000862-33.2002.403.6126, seja suspensa,

Ao final, pugna pela procedência da ação rescisória, “*para rescindir a decisão monocrática que indeferiu o seguimento da apelação e dar provimento a apelação para reconhecer o cerceamento de defesa pela nulidade absoluta dos atos processuais ocorridos após a determinação de certificação de decurso dos embargos e/ou para que seja reconhecido a tempestividade dos embargos ofertados*”, com condenação da ré na devolução atualizada das despesas processuais, assim como condenação em honorários advocatícios não inferiores a 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Intimada para regularizar o feito, quanto à ausência de procuração e documentos que justificassem o pedido da gratuidade, a autora peticionou, sanando as ausências alegadas.

Decido.

Considerando que no novo estatuto processual (Lei nº 13.105/15), "*presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*" (art. 99, § 3º), bem como que inexistem indícios para ilidir tal presunção, mormente tendo em vista o documento juntado Id 132177067, **defiro** os benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98, CPC, ao requerente.

Neste sumário exame cognitivo, cumpre observar que a ação rescisória foi proposta com fulcro no art. 966, VII, CPC, que prevê o cabimento da ação rescisória quando "*obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável*", ou seja, com base em prova nova, que constitui aquela não apresentada no feito originário e cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória ou de que não pode fazer uso por motivo estranho à sua vontade.

Na hipótese, entretanto, pelas razões deduzidas, infere-se que a insurgência fundamenta-se na alegada intempestividade de sua apelação, consoante documentos e certidões juntados nos autos subjacentes.

Destarte, não evidenciada a probabilidade do direito alegado, não tem cabimento a tutela provisória requerida.

Ante o exposto, **concedo** os benefícios da justiça gratuita e **indefiro** a tutela de evidência.

Intime-se a autora.

Cite-se a ré, nos termos do art. 970, CPC. Prazo: 30 (trinta) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008612-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: VALDECIR JOAO PRETELI - ME
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: DANIELA CORREA PINTO

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência.

A questão diz respeito à viabilidade do ajuizamento de mandado de segurança no Juízo de domicílio do impetrante, nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição.

É uma síntese do necessário.

A competência, em mandado de segurança, é **funcional**.

É competente o juízo da **sede da autoridade** apontada como coatora.

A jurisprudência da Segunda Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

A competência para conhecer do mandado de segurança é absoluta e, em regra, define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional.

No Recurso Extraordinário n. 627.709, o C. Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o artigo 109 da Constituição Federal, firmou entendimento no sentido de que aqueles que litigam contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta, seja na qualidade de Administração Indireta, têm o direito de eleger o foro territorial que melhor lhes convier, tratando-se, pois, de uma faculdade dos autores.

Malgrado tal precedente não tenha sido firmado em sede de mandado de segurança, o e. Superior Tribunal de Justiça vem estendendo a aplicação desse precedente às ações mandamentais.

Perante a e. 2ª Seção deste Tribunal prevalece o entendimento de que o precedente firmado no RE nº 627.709 não se estende ao mandado de segurança, cuja competência para processamento e julgamento é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e sua categoria profissional.

Conflito improcedente.

(TRF-3, CC 5011822-12.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, j. 02/06/2020).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

- Nos termos da jurisprudência majoritária desta E. 2ª Seção, deve prevalecer o entendimento de que a competência para processar e julgar mandado de segurança rege-se pela sede funcional a qual está vinculada a autoridade coatora, de natureza absoluta, portanto improrrogável e reconhecível de ofício.

- Precedentes.

- Conflito improcedente, declarando-se a competência do Juízo suscitante (1ª Vara Federal de Santos/SP).

(TRF-3, CC 5004449-90, 2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÔNICA NOBRE, j. 02/06/2020).

No caso concreto, a sede da autoridade coatora é em Marília/SP.

A competência é do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Marília/SP (suscitante).

Por tais fundamentos, **julgo improcedente o conflito de competência e declaro a competência do suscitante.**

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5006712-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 13ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL DAS EXECUÇÕES FISCAIS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Trata-se de conflito de competência suscitado pelo digno Juízo da 13ª Vara de Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo.

2. O Juízo suscitante reconsiderou a decisão (ID 131643076).

3. Ocorreu a perda superveniente do interesse processual.

4. Por tais fundamentos, **julgo prejudicado** o conflito de competência.

5. Publique-se. Intimem-se.

6. Após, arquivem-se.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0022703-46.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECONVINTE: ZF DO BRASIL LTDA., ZF DO BRASIL LTDA., ZF DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECONVINTE: RICARDO MALACARNE CALIL - SP238882-A

RECONVINDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0022703-46.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
RECONVINTE: ZF DO BRASIL LTDA., ZF DO BRASIL LTDA., ZF DO BRASIL LTDA., ZF DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECONVINTE: RICARDO MALACARNE CALIL - SP238882-A
RECONVINDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pela ZF DO BRASIL LTDA., com fulcro no artigo 485, II e V, do CPC/73, a fim de rescindir *decisum* proferido nos autos do Mandado de Segurança nº 0010451-58.2006.4.03.6110, impetrado como escopo de "apurar e recolher a contribuição (COFINS) sobre o seu faturamento, dele excluída a parcela relativa ao ICMS", nos períodos de apuração futuros, ou seja, a partir da competência de setembro de 2006".

Na ação mandamental subjacente, denegou-se a ordem, por sentença, por considerar o ICMS incluído na base de cálculo do FINSOCIAL, nos termos da Súmula 94 do C. Superior Tribunal de Justiça (fls. 72/73).

À apelação interposto pela impetrante, foi negado seguimento, por decisão monocrática, com fundamento no posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça, firmado na referida Súmula 94, no sentido de que "o ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o imposto estadual compõe o preço das mercadorias e serviços, base econômica sobre a qual incidem essas contribuições." (fls. 90/91).

A decisão monocrática, proferida em 25/08/2011, transitou em julgado, em 08/11/2011 (fl. 93).

A parte impetrante ajuizou a presente ação rescisória em 10/09/2013, requerendo, em suma, a rescisão da decisão monocrática, com fundamento no artigo 485, incisos II e V, do CPC/1973.

Aduziu, preliminarmente: a) haver ofensa a dispositivo constitucional - o artigo 195, inciso I, CF, o que afasta a aplicação da Súmula 343 do STF; b) ter havido desrespeito ao artigo 557, CPC/73, artigo 5º, incisos LV e XXXVII, CF, bem como ao princípio da colegialidade, ao ter sido proferida decisão monocrática; c) ter sido proferida, a decisão rescindenda, em desrespeito ao princípio do juiz natural e ao artigo 118 da LOMAN, ao ser prolatada por juiz federal em substituição a desembargador federal em gozo de férias.

No mérito, a parte autora pleiteou a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, em razão de sua inconstitucionalidade, por afronta ao artigo 195, inciso I, b, CF e aos artigos 110, CTN e 11, inciso I, a, LC 95/98, bem como em razão da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria.

Em contestação, a UNIÃO FEDERAL pleiteou, preliminarmente: a) o reconhecimento da irregularidade do depósito realizado pela parte autora; b) a alteração do valor dado à causa, com o recolhimento complementar das custas processuais, por ele não corresponder ao proveito econômico perseguido pela autora; c) a ausência de documentos essenciais para a causa, consistentes em certidão comprobatória do trânsito em julgado da decisão rescindenda e cópia integral da referida decisão; d) a ausência de requisito essencial da petição inicial da ação rescisória, previsto no artigo 488 do CPC/1973 (artigo 968 do CPC/2015), relativo à cumulação ao pedido de rescisão, do pedido de novo julgamento da causa; e) a falta de interesse processual na demanda, em razão da existência de litispendência desta ação rescisória com o MS nº 0003300-70.2008.4.03.6110/SP; f) a incidência da Súmula 343 do STF e do entendimento proferido no RE 590.809/RS; g) ausência de prova pré-constituída do direito líquido e certo do autor para impetração do mandado de segurança; h) uso da ação rescisória como sucedâneo recursal.

No mérito, requereu a improcedência da ação rescisória.

Intimada, a parte autora manifestou-se às fls. 150/180 e juntou documentos (fls. 181/232), bem como à fl. 235, no que tange ao depósito, com a apresentação de guia à fl. 236.

Oportunizada a manifestação ministerial, foi solicitado o prosseguimento do feito (fls. 239/242).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0022703-46.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
RECONVINTE: ZF DO BRASIL LTDA., ZF DO BRASIL LTDA., ZF DO BRASIL LTDA., ZF DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECONVINTE: RICARDO MALACARNE CALIL - SP238882-A
RECONVINDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre apreciar o cabimento da ação rescisória, considerando o enunciado da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, com a seguinte redação: "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*".

Não obstante o óbice inicial à discussão de matéria constitucional em sede de ação rescisória, é certo que a partir do julgamento do RE 590.809/RS, pela sistemática da repercussão geral, passou-se a admitir a aplicação da Súmula 343 mesmo em casos de natureza constitucional, como se verifica abaixo:

"AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões "ação rescisória" e "uniformização da jurisprudência". AÇÃO RESCISÓRIA - VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbetes nº 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda." (RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014).

Por outro lado, inaplicável ao caso vertente o enunciado da Súmula n.º 343 ao caso presente, ajuizado em 2013, posto que a C. Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento segundo o qual a orientação sumulada não pode ser aplicada retroativamente às ações rescisórias anteriormente propostas, sob pena de violação do princípio da segurança jurídica.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. RESCISÓRIA AJUIZADA SOB A ÉGIDE DO CPC/73. RESP 1.144.469/PR. SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. DECISÃO DE AFETAÇÃO RESTRITA À SUSPENSÃO DOS RECURSOS ESPECIAIS. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. DEPÓSITO PRÉVIO REGULARIZADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO NECESSÁRIO AO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DA VIA RECURSAL PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA. AFASTADA A INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 343/STF (QUESTÃO DE ORDEM). INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA PRELIMINAR PARCIALMENTE ACOLHIDA. PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO IMPROCEDENTE.

(...)

VII. *Questão de ordem acolhida para rejeitar a aplicação da Súmula n° 343 do E. STF e admitir a ação rescisória. O cabimento da ação rescisória, à vista do que dispõem a mencionada súmula e os julgados do E. STF que a interpretam, é matéria inequivocamente prévia e processual, de forma que não se confunde com o mérito da ação. Assim, considerando o inegável viés constitucional da matéria de fundo, resta afastada a Súmula n° 343 do E. STF, na medida em que o precedente surgido no julgamento do RE n° 590.809/RS, não pode ser aplicado retroativamente à ação, eis que ajuizada anteriormente à prolação do mencionado julgado, em homenagem à segurança jurídica, sendo que tal precedente refere-se à situação de modificação do entendimento no âmbito da própria Corte Suprema, conforme deixa claro O Ministro Teori Zavascki no Ag. Reg. na AR n° 2.370/CE, j. em 22/10/2015.*

(...) No mérito, improcedente a ação rescisória.

(TRF3, AR n.º 0030282-79.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARCELO SARAIVA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 07/06/2016, e-DJF3 07/07/2016) (grifos)

Assim, é cabível a presente ação rescisória, pelas razões supra expostas.

Com relação a alegada irregularidade do depósito caução, de rigor reconhecer que superada a questão, conforme guia de fl. 235.

No que tange à preliminar, relativa ao desrespeito ao artigo 557, CPC/1973, ao artigo 5º, incisos LV e XXXVII, da CF, bem como ao princípio da colegialidade, por ter sido proferida decisão monocrática no presente caso, cumpre lembrar que o mencionado dispositivo processual revogado autorizava o julgador, como forma de prestigiar a força dos precedentes e o princípio da celeridade processual, proferir julgamento monocrático.

Não obstante, é certo que o Colegiado poderia ser invocado, para pronunciamento acerca da matéria em debate, quando provocado através do competente agravo interno, o que incorreu na hipótese.

Importante ressaltar que, à época da prolação da decisão rescindenda (25/08/2011), a questão ainda estava em debate perante a Suprema Corte, todavia, encontrava posicionamentos firmes, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como as Súmulas 68 e 94, precedidas pela Súmula 158 do antigo Tribunal Federal de Recursos, nos quais a decisão monocrática rescindenda se baseou, inclusive com o espeque do art. 557, CPC/73.

Assim, afastada a preliminar relativa ao julgamento monocrático da decisão rescindenda.

Ainda, em quanto à preliminar de desrespeito ao princípio do juiz natural, no julgamento proferido por juiz convocado em substituição de desembargador federal, em gozo de férias, o Supremo Tribunal Federal tratou da matéria, em repercussão geral, decidindo pela inoportunidade da nulidade, nos seguintes termos:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL PENAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO POR TURMA JULGADORA COMPOSTA MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES FEDERAIS CONVOCADOS. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. I - Não viola o postulado constitucional do juiz natural o julgamento de apelação por órgão composto majoritariamente por juizes convocados, autorizado no âmbito da Justiça Federal pela Lei 9.788/1999. II - Colegiado constituído por magistrados togados, integrantes da Justiça Federal, e a quem a distribuição de processos é feita aleatoriamente. III - Julgamentos realizados com estrita observância do princípio da publicidade, bem como do direito ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório. IV - Recurso extraordinário desprovido." (RE 597133, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-065 DIVULG 05-04-2011 PUBLIC 06-04-2011 EMENT VOL-02497-02 PP-00273 RTJ VOL-00219-01 PP-00611).

Afastada, também, esta preliminar arguida pela parte autora.

Quanto ao valor da causa, é dever da parte indicá-lo em quantia equivalente ao provável proveito econômico a ser auferido em caso de ganho da demanda (art. 292, CPC).

Em relação ações rescisórias, deve o valor da causa corresponder ao valor atribuído à ação cujo julgado se pretende rescindir, sendo que, em caso de discordância, prevalecerá o proveito almejado na rescisória.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PROVEITO ECONÔMICO ALMEJADO COM A RESCISÃO DO ACÓRDÃO. 1. Ação rescisória, por meio da qual se objetiva a rescisão de acórdão que declarou a ocorrência de prescrição intercorrente nos autos de ação de execução n° 0023958-18.1994.8.12.0001, que tramitou perante o TJ/MS. 2. Ação rescisória ajuizada em 01/12/2015. Impugnação ao valor da causa apresentada em 13/01/2016. Recurso especial concluso ao gabinete em 30/11/2018. Julgamento: CPC/2015. 3. O propósito recursal é definir qual o valor da causa deve ser atribuído à ação rescisória ajuizada pela recorrida (advogada do exequente - BANCO DO BRASIL - na ação executiva em que proferido o acórdão que se pretende rescindir). 4. O valor da causa em ação rescisória deve corresponder, em princípio, ao da ação originária, corrigido monetariamente. Havendo, porém, discrepância entre o valor da causa originária e o proveito econômico buscado na ação rescisória, deve prevalecer esse último. Precedentes. 5. O que prepondera para fins de fixação do valor da causa na ação rescisória é o proveito econômico pretendido com o ajuizamento da demanda, aferível a partir do pedido que nela foi formulado, não importando se quem a propôs fará jus, excepcionalmente, a apenas uma parte desse benefício. 6. Na hipótese vertente, inviável que se considere apenas o benefício econômico que obteria a autora da rescisória (à época patrona do BANCO DO BRASIL) com a rescisão do julgado, qual seja, o valor relativo aos honorários advocatícios a que faria jus na hipótese de procedência da ação de execução. É que, acaso procedente a ação rescisória ajuizada pela recorrida, com a efetiva rescisão do acórdão que pronunciou a prescrição intercorrente, tal fato implicaria na retomada da própria ação de execução proposta pelo BANCO DO BRASIL, alcançando expressão econômica muito superior à indicada. 7. Há de ser reformado, portanto, o acórdão recorrido, a fim de julgar procedente o incidente de impugnação apresentado pelo recorrente, reconhecendo que o proveito econômico almejado pela autora da rescisória (ora recorrida), para fins de estipulação do valor da causa, corresponde ao próprio valor perseguido na ação executiva originária, atualizado monetariamente. 8. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, REsp 1811781/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 20/02/2020). (grifos)

Compulsando os autos, verifica-se que a causa foi atribuído o valor de R\$ 27.132,89 (fl. 17), enquanto ao mandado de segurança subjacente foi atribuído o valor de R\$ 20.000,00 (fl. 40v).

Por outro lado, não se eximiu a ré de demonstrar a divergência entre o valor atribuído à causa e o proveito econômico almejado pela parte autora, limitando-se a argumentar a necessidade da comprovação.

Com efeito, a jurisprudência converge no sentido de se tratar de obrigação do impugnante tal demonstração.

Neste sentido, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO NA IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA EM AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE 47,94% ALEGAÇÃO DE DISCREPÂNCIA ENTRE O VALOR ATRIBUÍDO À RESCISÓRIA E O REAL BENEFÍCIO PATRIMONIAL VISADO. ÔNUS DA PROVA DA RÉ NA AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO VALOR. IMPUGNAÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência deste STJ é firme de que o valor da causa, nas Ações Rescisórias, deve corresponder, em regra, ao valor da ação originária, corrigido monetariamente até a data do ajuizamento da Rescisória. Precedentes: AgRg na PET na AR 3.865/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 29.5.2012 e AgRg ImpVC na AR 4.419/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 3.10.2012. 2. Havendo discordância entre o valor da causa originária e o do benefício econômico buscado na Rescisória, o impugnante deverá demonstrar, com precisão, o valor correto que entende devido para a Ação Rescisória, instruindo a inicial da impugnação ao valor da causa com os documentos necessários à comprovação do alegado. Precedente: PET 9.892/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 3.3.2015. 3. Destarte, configura-se ônus da parte impugnante demonstrar, com base em elementos concretos, eventual divergência entre o valor atribuído na ação originária e o proveito econômico a ser obtido na Ação Rescisória, ônus do qual não se desincumbiu a União, pois deixou de instruir a petição do incidente com documentos indispensáveis à demonstração do alegado. 4. Agravo Interno da UNIÃO desprovido." (AgInt na AR 4.763/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 08/11/2016). (grifos)

Bem como o entendimento fixado no âmbito desta C. Segunda Seção:

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO RESCISÓRIA. REGRA GERAL. CORRESPONDÊNCIA AO VALOR ATUALIZADO DA AÇÃO NA QUAL PROFERIDA A DECISÃO RESCINDENDA. 1. O processo subjacente à ação rescisória consistiu em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigência da COFINS, sob o argumento de que a isenção conferida pelo art. 6º da Lei Complementar 70/91 não poderia ser validamente revogada pelo art. 56 da Lei Ordinária 9.430/96, assegurando-se a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título. 2. Naqueles autos, foi atribuído à causa o valor de R\$ 357.320,00 (trezentos e cinquenta e sete mil, trezentos e vinte reais), em novembro de 2003, o que, a toda evidência, correspondeu ao benefício econômico pretendido. 3. Na esteira de entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, em regra, a rescisória deve ser atribuído o mesmo valor da causa em que proferida a decisão rescindenda, devidamente atualizado, salvo quando demonstrada a diferença no proveito econômico pretendido. Nesse sentido: STJ, Terceira Seção, PET 200101014579, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE DATA:09/06/2009. 4. Não se desconhece que embora o pedido de compensação deduzido no mandado de segurança tenha considerado recolhimentos efetuados no período de fevereiro de 1996 a junho de 2003, o acórdão rescindendo assentou a prescrição em relação aos 5 (cinco) últimos anos anteriores à impetração, datada de 14.11.2003. Assim, em tese, o impetrante não logrou todo o proveito econômico pretendido com a impetração. 5. Nessa medida, aparentemente, haveria alguma diferença entre o benefício econômico pretendido por ocasião da impetração e aquele que seria efetivamente fruído por força do acórdão passado em julgado, o qual se pretende rescindir. 6. Contudo, o impugnante sequer suscitou essa questão e nem tampouco demonstrou a medida e extensão da sua eventual sucumbência no processo subjacente, ônus que lhe incumbia. Ao revés, limitou-se a pedir a redução do valor atribuído à rescisória para R\$ 1.000,00 (mil reais), sem uma justificativa jurídica plausível para tanto, razão pela qual a impugnação não merece acolhida. 7. O fato de o art. 261 do CPC prever a possibilidade de o juiz da causa se valer do auxílio de perito não exime o impugnante do ônus de demonstrar minimamente a incorreção do valor atribuído à causa. 8. Impugnação ao valor da causa rejeitada." (TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, IVC - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - 275 - 0020004-19.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 04/12/2012, e-DJF 3 Judicial 1 DATA: 07/12/2012).

Resta, portanto, rejeitada também a preliminar suscitada pela ré.

Também não assiste razão à União Federal, no tocante à alegação de ausência de documentos essenciais à propositura da rescisória, posto os autos foram suficientemente instruído de modo a possibilitar a verificação da tempestividade da propositura da presente ação, bem como do teor da decisão rescindenda.

Da mesma forma, padece de razão a ré, quando afirma que não existe pedido de novo julgamento da causa, uma vez que a autora pugna, na inicial, após a rescisão da decisão rescindenda, novo julgamento de modo a declarar a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

Em relação à litispendência entre esta rescisória e o MS nº 000330070-2008.4.03.6110, verifica-se a identidade de partes e de causa de pedir, enquanto o pedido do segundo abrange o pedido da primeira.

Senão vejamos: enquanto o MS nº 0010451-58.2006.4.03.6110, que originou esta rescisória, busca-se o direito de recolher COFINS sobre o faturamento, com a exclusão de parcela relativa ao ICMS, a partir de setembro de 2006, data da sua impetração; no MS nº 000330070-2008.4.03.6110, impetrado em 26/03/2008 (conforme pesquisa no sistema processual informatizado desta Corte), pleiteia-se a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, com compensação das quantias recolhidas, desde março de 1998.

Todavia, importante ressaltar que a questão foi abordada pela C. Sexta Turma deste E. Tribunal, ao julgar o MS nº 000330070-2008.4.03.6110, em sede recursal, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MATRIZ E FILIAIS. ILEGITIMIDADE ATIVA DAS FILIAIS RECONHECIDA DE OFÍCIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRELIMINAR REJEITADA. TRÍPLICE IDENTIDADE. LITISPENDÊNCIA PARCIAL. CONTINÊNCIA. ART. 267, V, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. 1 - Possibilidade do julgamento do presente mandamus, tendo em vista que a liminar proferida nos autos da ADC n. 18, suspendendo o julgamento das ações cujo objeto seja a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, como é a hipótese em tela, foi prorrogada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 25.03.2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia. 2 - A existência de repercussão geral no RE 574706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais. 3 - A matriz e a filial compõem a mesma pessoa jurídica, muito embora possuam inscrições distintas no CNPJ, com vistas a facilitar a fiscalização pela autoridade fiscal, tratando-se as filiais, assim, de meras unidades descentralizadas, que não têm personalidade jurídica própria, mas apenas autonomia administrativa, possuindo a matriz legitimidade para demandar; em juízo, em nome de tais estabelecimentos da mesma empresa. Ilegitimidade ativa da filial que se reconhece de ofício. 4 - O mandado de segurança caracteriza-se como ação própria para impugnar-se ato de autoridade considerado ilegal. Nesse sentido, manifesta a utilidade do provimento jurisdicional almejado para o alcance da finalidade objetivada pela Impetrante, qual seja, o reconhecimento de seu direito à exclusão do valor do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, bem como à compensação das quantias recolhidas indevidamente a esses títulos. 5 - A litispendência constitui pressuposto processual negativo, caracterizado pela existência de uma ação idêntica à outra, anteriormente ajuizada, que ainda está em curso. 6 - O art. 301, §§ 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, adota para a caracterização da litispendência, a teoria da triplice identidade das demandas, ou seja, que as ações em curso possuam as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. 7 - A finalidade do instituto, iluminado pelos princípios da economia processual e segurança jurídica, é evitar a possibilidade de julgamentos contraditórios e a instabilidade nas relações jurídicas. 8 - A continência, nos termos do disposto no art. 104, do estatuto processual civil, caracteriza-se quando duas ou mais ações reputam-se conexas, sempre que houver identidade de partes e de causa de pedir; mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abranger o das outras. 9 - Desnecessidade de reunião de feitos (art. 105, do Código de Processo Civil), porque prevista na hipótese de continência propriamente dita, ou seja, quando há identidade entre apenas dois elementos da ação (partes e causa de pedir ou partes e pedido), o que aqui não ocorre, já que, naquilo em que convergem as três demandas, há identidade de partes, pedido e causa de pedir, bem como pelo fato de que a referida tramitação em conjunto tem como finalidade evitar julgamentos não harmônicos, o que na hipótese não ocorrerá, tendo em vista que este mandamus, em relação ao período constantes dos anteriores mandados de segurança, está sendo declarado extinto, sem resolução do mérito. 9 - Ausência de identidade de pedidos, porquanto o objeto deste mandado de segurança tem maior abrangência, sendo certo que o formulado nas demandas impetradas anteriormente está contido nesta ação, pelo que, entendendo caracterizada a litispendência parcial, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito (art. 267, V, do CPC). 10 - Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS. 11 - "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Simulua nº 68) 12 - O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL. 13 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 340314 - 000330070-2008.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 06/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013). (grifos)

Logo, no julgamento do MS nº 000330070-2008.4.03.6110, houve a extinção do mandado de segurança, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, CPC, em relação aos períodos já tratados no MS nº 0010451-58.2006.4.03.6110 (que deu origem a esta rescisória) pelo reconhecimento da litispendência parcial.

Desta forma, o ponto de intersecção entre as duas demandas não mais coincidem, diferindo, portanto, os pedidos.

Por conseguinte, a preliminar ventilada não merece acolhimento.

Concerne à utilização de ação rescisória como sucedâneo recursal, deve-se inadmitir a utilização da rescisória que, por via transversa, busque perpetuar discussão sobre matéria já decidida, de forma definitiva.

Neste sentido, é pacífica a jurisprudência firmada no E. STJ "no sentido de que a ofensa a dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da ação rescisória é aquela evidente, direta, porquanto a via rescisória não é adequada para corrigir suposta interpretação equivocada dos fatos, tampouco para ser utilizada como sucedâneo recursal. Precedentes: AgInt no AREsp 1.054.594/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/8/2019 e AgInt no REsp 1.591.849/PE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 6/6/2019." (AgInt no REsp 1718077 / PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 23/03/2020).

Ademais, importante destacar a Súmula 541/STF, no sentido de que "admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos".

Dito isto, as demais preliminares se confundem como o mérito, que se passa a apreciar.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

Logo, infere-se que a decisão rescindenda encontra-se em dissonância com a jurisprudência firmada em sede de repercussão geral, violando manifestamente norma jurídica, ensejando a procedência desta ação, nos termos do art. 966, V, CPC.

Registre-se que não pleiteado, no mandado de segurança subjacente, direito "quanto à restituição ou compensação de fatos passados" mas "quanto à exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo da COFINS" (Id 90390647 - fl. 40).

Destarte, condena-se a ré ao pagamento de honorários advocatícios, sobre o valor da causa, fixados nos parâmetros mínimos dos incisos do § 3º do art. 85, CPC.

Ante o exposto, **rejeito** as preliminares e, no mérito, **julgo procedente** a ação rescisória e, em juízo rescindendo, **julgo procedente** o pedido formulado na ação originária (MS nº 0010451-58.2006.4.03.6100) para reconhecer o direito de o impetrante não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS a partir da data de sua impetração.

Facultado à autora o levantamento do depósito prévio efetuado.

É o voto.

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA – MANDADO DE SEGURANÇA – SÚMULA 343 – NÃO APLICAÇÃO – DEPÓSITO – REGULARIZAÇÃO – ART. 557, CPC/73 – POSSIBILIDADE – PRINCÍPIO DA CELERIDADE – PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL – NULIDADE – INOCORRÊNCIA – VALOR DA CAUSA – PROVEITO ECONÔMICO – ART. 292, CPC – DIVERGÊNCIA – ÔNUS DO IMPUGNANTE – PEÇAS ESSENCIAIS – PEDIDO DE NOVO JULGAMENTO – LITISPENDÊNCIA PARCIAL – EXCLUSÃO DO PERÍODO COINCIDENTE – SUCEDÂNEO RECURSAL – DESCABIMENTO – ICMS – BASE DE CÁLCULO DA COFINS – EXCLUSÃO – RE 574.706 – TEMA 69/STF – REPERCUSSÃO GERAL – ART. 966, V, CPC – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – CONDENAÇÃO DA RÉ – ART. 85, § 3º, CPC – PEDIDO PROCEDENTE.

1. Cumpre apreciar o cabimento da ação rescisória, considerando o enunciado da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, com a seguinte redação: "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*".
2. Não obstante o óbice inicial à discussão de matéria constitucional em sede de ação rescisória, é certo que a partir do julgamento do RE 590.809/RS, pela sistemática da repercussão geral, passou-se a admitir a aplicação da Súmula 343 mesmo em casos de natureza constitucional.
3. Inaplicável ao caso vertente o enunciado da Súmula n.º 343 ao caso presente, ajuizado em 2013, posto que a C. Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento segundo o qual a orientação sumulada não pode ser aplicada retroativamente às ações rescisórias anteriormente propostas, sob pena de violação do princípio da segurança jurídica. (AR n.º 0030282-79.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARCELO SARAIVA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 07/06/2016, e-DJF3 07/07/2016). Assim, cabível a presente ação rescisória.
4. Com relação a alegada irregularidade do depósito caução, de rigor reconhecer que superada a questão, conforme guia de fl. 235.
5. No que tange à preliminar, relativa ao desrespeito ao artigo 557, CPC/1973, ao artigo 5º, incisos LV e XXXVII, da CF, bem como ao princípio da colegialidade, por ter sido proferida decisão monocrática no presente caso, cumpre lembrar que o mencionado dispositivo processual revogava o julgador, como forma de prestigiar a força dos precedentes e o princípio da celeridade processual, proferir julgamento monocrático.
6. À época da prolação da decisão rescindenda (25/08/2011), a questão ainda estava em debate perante a Suprema Corte, todavia, encontrava posicionamentos firmes, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como as Súmulas 68 e 94, precedidas pela Súmula 158 do antigo Tribunal Federal de Recursos, nos quais a decisão monocrática rescindenda se baseou, inclusive com o espeque do art. 557, CPC/73.
7. Quanto à preliminar de desrespeito ao princípio do juiz natural, no julgamento proferido por juiz convocado em substituição de desembargador federal, em gozo de férias, o Supremo Tribunal Federal tratou da matéria, em repercussão geral, decidindo pela inócorrença da nulidade.
8. Quanto ao valor da causa, é dever da parte indicá-lo em quantia equivalente ao provável proveito econômico a ser auferido em caso de ganho da demanda (art. 292, CPC).
9. Em relação ações rescisórias, deve o valor da causa corresponder ao valor atribuído à ação cujo julgamento se pretende rescindir, sendo que, em caso de discordância, prevalecerá o proveito almejado na rescisória.
10. Compulsando os autos, verifica-se que à causa foi atribuído o valor de R\$ 27.132,89 (fl. 17), enquanto ao mandado de segurança subjacente foi atribuído o valor de R\$ 20.000,00 (fl. 40/v). Por outro lado, não se eximiu a ré de demonstrar a divergência entre o valor atribuído à causa e o proveito econômico almejado pela parte autora, limitando-se a argumentar a necessidade da comprovação. Com efeito, a jurisprudência converge no sentido de se tratar de obrigação do impugnante tal demonstração.
11. Os autos foram suficientemente instruído de modo a possibilitar a verificação da tempestividade da propositura da presente ação, bem como do teor da decisão rescindenda.
12. A parte autora pugnou, na inicial, após a rescisão da decisão rescindenda, novo julgamento de modo a declarar a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.
13. Em relação à litispendência entre esta rescisória e o MS nº 0003300-70.2008.4.03.6110, verifica-se a identidade de partes e de causa de pedir, enquanto o pedido do segundo abrange o pedido da primeira. Enquanto no MS nº 0010451-58.2006.4.03.6110, que originou esta rescisória, busca-se o direito de recolher COFINS sobre o faturamento, com a exclusão de parcela relativa ao ICMS, a partir de setembro de 2006, data da sua impetração; no MS nº 000330070-2008.4.03.6110, impetrado em 26/03/2008 (conforme pesquisa no sistema processual informatizado desta Corte), pleiteia-se a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação das quantias recolhidas, desde março de 1998.
14. A questão da litispendência foi abordada no julgamento do MS nº 000330070-2008.4.03.6110, com a extinção do writ, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, CPC, em relação aos períodos já tratados no MS nº 0010451-58.2006.4.03.6110 (que deu origem a esta rescisória) pelo reconhecimento da litispendência parcial. Desta forma, o ponto de interseção entre as duas demandas não mais coincidem, diferindo, portanto, os pedidos.
15. Concernente à utilização de ação rescisória como sucedâneo recursal, deve-se inadmitir a utilização da rescisória que, por via transversa, busque perpetuar discussão sobre matéria já decidida, de forma definitiva. Neste sentido, é pacífica a jurisprudência firmada no E. STJ "*no sentido de que a ofensa a dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da ação rescisória é aquela evidente, direta, porquanto a via rescisória não é adequada para corrigir suposta interpretação equivocada dos fatos, tampouco para ser utilizada como sucedâneo recursal*". Precedentes: AgInt no AREsp 1.054.594/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/8/2019 e AgInt no REsp 1.591.849/PE, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 6/6/2019. "(AgInt no REsp 1718077/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 23/03/2020).
16. A Súmula 541/STF, no sentido de que "*admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos*".
17. O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*" (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE n.º 223, divulgado em 29/09/2017)
18. A decisão rescindenda encontra-se em dissonância com a jurisprudência firmada em sede de repercussão geral, violando manifestamente norma jurídica, ensejando a procedência desta ação, nos termos do art. 966, V, CPC.
19. Preliminares rejeitadas e, no mérito, pedido julgado procedente, com condenação da ré em honorários advocatícios, sobre o valor da causa, fixados nos parâmetros mínimos dos incisos do § 3º do art. 85, CPC. Facultado à parte autora o levantamento do depósito prévio efetuado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares e, no mérito, julgar procedente a ação rescisória e, em juízo rescindendo, julgar procedente o pedido formulado na ação originária (MS nº 0010451-58.2006.4.03.6100) para reconhecer o direito de o impetrante não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS a partir da data de sua impetração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N.º 0026155-98.2012.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
RECONVINTE: NELSON HARASAWA, MILTON HARASAWA
Advogado do(a) RECONVINTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A
Advogado do(a) RECONVINTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A
RECONVINDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) N.º 0026155-98.2012.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
RECONVINTE: NELSON HARASAWA, MILTON HARASAWA
Advogado do(a) RECONVINTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A
Advogado do(a) RECONVINTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A
RECONVINDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno por Milton Harasawa e Nelson Harasawa (fls. 240/247) em face decisão que indeferiu a petição inicial da ação rescisória e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por carência da ação, em razão de falta de interesse processual, em decorrência de a ação rescisória ter sido manejada em face de decisão interlocutória, em desrespeito ao artigo 485 CPC/1973, bem como por ter convertido em multa o valor do depósito, em favor da ré (fls. 238/239).

Nas razões recursais, alegam os agravantes o cabimento da ação rescisória em face de todas as decisões de mérito e não exclusivamente na hipótese de sentença, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial.

Ressaltam que, no caso, a decisão rescindenda julgou exceção de pré-executividade, apresentada nos autos da execução fiscal nº 2001.61.19.00483-9, e concluiu pela responsabilidade dos ex-sócios da empresa executada, bem como rejeitou a alegação de prescrição, possuindo, portanto, uma decisão de mérito.

Afirmam a impossibilidade de reversão do depósito em favor da ré, por meio de decisão singular, por representar afronta aos artigos 968, II, e 974, parágrafo único, CPC/2015, os quais somente autorizam a conversão do depósito em multa, na hipótese de a ação ser declarada inadmissível ou improcedente, por unanimidade de votos.

Postulam o provimento do presente agravo interno, para que, reformada a decisão de extinção da ação rescisória, seja apreciado o seu mérito, a fim de desconstituir a decisão rescindenda, de modo a julgar improcedente o redirecionamento da execução fiscal contra os autores, para afastar a responsabilidade dos sócios pelos débitos da empresa, com a extinção da execução com relação a eles, bem como o reconhecimento da prescrição do crédito tributário. Pugnam, ainda, a inversão do ônus sucumbenciais, que foram fixados a seu desfavor em R\$ 5.000,00, com fundamento no art. 20, §§ 3º e 4º, CPC/73.

Intimada, a União Federal alega, em contraminuta, a existência de litispendência entre a ação rescisória e os embargos à execução (Autos nº 0003435-50.2011.4.03.6119), opostos pelos ora agravantes (fls. 257/258).

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0026155-98.2012.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
RECONVINTE: NELSON HARASAWA, MILTON HARASAWA
Advogado do(a) RECONVINTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A
Advogado do(a) RECONVINTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A
RECONVINDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação rescisória que pretende desconstituir a decisão rescindenda, que não acolheu exceção de pré-executividade, proferida nos autos da execução fiscal nº 2001.61.19.00483-9, e reconhecer em juízo rescisório que a pretensão de redirecionamento da execução fiscal contra os Autores não procede, que o crédito tributário executado está prescrito, de modo que deve-se julgar procedente a exceção de pré-executividade para julgar extinta a execução fiscal.

O cabimento da ação rescisória deve ser reservado a situações excepcionálistimas (interpretação restritiva das hipóteses legais), ante a natureza de cláusula pética conferida pelo constituinte ao instituto da coisa julgada.

Conforme lição do professor Luiz Guilherme Marinoni:

"Imaginar que a ação rescisória pode servir para unificar o entendimento sobre a Constituição é desconsiderar a coisa julgada. Se é certo que o Supremo Tribunal Federal deve zelar pela uniformidade na interpretação da Constituição, isso obviamente não quer dizer que ele possa impor a desconsideração dos julgados que já produziram coisa julgada material. Aliás, se a interpretação do Supremo Tribunal Federal pudesse implicar na desconsideração da coisa julgada - como pensam aqueles que não admitem a aplicação da Súmula 343 nesse caso -, o mesmo deveria acontecer quando a interpretação da lei federal se consolidasse no Superior Tribunal de Justiça." (MARINONI, Luiz Guilherme. Processo de Conhecimento. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 657).

De fato, a excepcionalidade da ação rescisória visa à proteção da coisa julgada, como forma de privilegiar a segurança jurídica.

Nesse contexto, o novo Código de Processo Civil expressamente permite a propositura de ação rescisória em face de "decisão de mérito" (art. 966, CPC/15). Enquanto o revogado estatuto processual previa seu cabimento em face de "sentença de mérito" (art. 485, CPC/73).

A jurisprudência, por sua vez, admite o cabimento da rescisória em face de decisões interlocutórias, desde que tenham decidido o mérito, mesmo na vigência do Código de Processo Civil/73.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO E SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. 1. Ação rescisória. 2. A ausência de fundamentação ou a sua deficiência importa no não conhecimento do recurso quanto ao tema. 3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial. 4. É incabível ação rescisória contra sentença ou decisão que não decide o mérito da demanda, bem como que 'sentença de mérito' - a que se refere o art. 485 do CPC/1973 - sujeita a ação rescisória, é a decisão judicial (= sentença em sentido estrito, acórdão ou decisão interlocutória) que faça juízo sobre a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação de direito material objeto da demanda. Precedentes. O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma. 5. O dissídio jurisprudencial deve ser comprovado mediante o cotejo analítico entre acórdãos que versem sobre situações fáticas idênticas. 6. Agravo interno no recurso especial não provido. (STJ, AgInt no REsp 1626088/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 03/10/2019). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ACÇÃO RESCISÓRIA. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. Dos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016), devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo n. 2/STJ). 2. A "sentença de mérito a que se refere o art. 485 do CPC [1973], sujeita a ação rescisória, é toda a decisão judicial (sentença em sentido estrito, acórdão ou decisão interlocutória) que faça juízo sobre a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação de direito material objeto da demanda" (REsp n. 784.799/PR, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 2/2/2010). 3. As questões decididas definitivamente em sede de exceção de pré-executividade não podem ser renovadas na oposição de embargos do devedor, em razão da força preclusiva da coisa julgada. Precedentes. 4. No caso, a tese de prescrição foi rejeitada de forma definitiva, sem a possibilidade de se renovar a discussão do tema em outro feito, constituindo julgamento sujeito à desconstituição por meio de ação rescisória, inclusive quanto aos consectários da execução. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no REsp 1330661/RS, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 01/07/2019). (grifos)

Outrossim, para o cabimento da ação rescisória imprescindível que a "decisão de mérito" esteja revestida de inmutabilidade, ou seja, tenha sido formada a coisa julgada.

Logo, a existência da coisa julgada material é pressuposto que caracteriza o interesse de agir da ação rescisória.

De se pontuar que a presente ação rescisória foi ajuizada quando da vigência do CPC/73.

Na hipótese dos autos, inexistente sentença de mérito (ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269, CPC/73 - definição do antigo artigo 162, §1º, CPC/73), mas uma decisão interlocutória que rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou ilegitimidade passiva e a prescrição do crédito tributário em cobro.

Todavia, a decisão rescindenda não se encontra dotada da necessária imutabilidade, que justificaria o cabimento da ação rescisória.

Isto porque, ao compulsar os autos, verifica-se que a matéria versada na exceção de pré-executividade, ora examinada, foi objeto de agravo de instrumento - julgado deserto, por falta de preparo; de mandado de segurança - o qual foi indeferido liminarmente, com base na Súmula/STF 267; bem como de embargos à execução fiscal.

No que tange aos Embargos à Execução Fiscal nº 0003435-50.2011.4.03.6119, constata-se que neles foi proferida sentença, julgando parcialmente procedentes os pedidos do embargante, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil, para reconhecer a prescrição do crédito exequendo e, com base no art. 925 do CPC, extinguir a execução fiscal nº 0004838-06.2001.403.6119, ação subjacente à presente ação rescisória.

Ainda, reconheceu a sentença a ilegitimidade de parte, por não ser hipótese de redirecionamento da execução fiscal para os sócios, em razão de a falência representar forma regular de dissolução da sociedade, não tendo a citação dos sócios interrompido a prescrição, além de afastar a alegação de coisa julgada da decisão proferida em exceção de pré-executividade, ora analisada, por ter sido ela proferida sob a égide do CPC/73, o qual admitia o instituto da coisa julgada apenas com relação às sentenças de mérito, bem como pelo fato de ter sido reconhecida a falta de interesse processual, nesta ação rescisória, diante da propositura de embargos à execução fiscal.

Destarte, infere-se que a decisão rescindenda (proferida na execução fiscal, ao rejeitar a exceção de pré-executividade) não se encontrava dotada de imutabilidade, não podendo ser objeto de ação rescisória.

Por fim, quanto à reversão do depósito prévio, forçoso concluir que, para a determinação da reversão, em favor do réu, da importância depositada, necessário se faz a prolação de decisão unânime de inadmissibilidade ou improcedência do pedido, o que pressupõe uma decisão colegiada (art. 974, parágrafo único, CPC/15), não podendo ser fixada mediante a prolação de decisão monocrática.

Assim, a decisão agravada deve ser parcialmente reformada, apenas para afastar a reversão do depósito em favor do réu, autorizando seu levantamento pelo autor.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo interno, para afastar a reversão do depósito em favor da ré.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO - AÇÃO RESCISÓRIA – DECISÃO INTERLOCUTÓRIA – DECISÃO DE MÉRITO – POSSIBILIDADE - EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – ILEGITIMIDADE PASSIVA – PRESCRIÇÃO – FALTA DE INTERESSE – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – FALTA DE DEFINITIVIDADE – DEPÓSITO PRÉVIO – REVERSÃO EM FAVOR DO RÉU- DESCABIMENTO – ART. 974, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC – AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1.O cabimento da ação rescisória deve ser reservado a situações excepcionabilíssimas (interpretação restritiva das hipóteses legais), ante a natureza de cláusula pétrea conferida pelo constituinte ao instituto da coisa julgada.
- 2.A excepcionalidade da ação rescisória visa à proteção da coisa julgada, como forma de privilegiar a segurança jurídica.
- 3.O novo Código de Processo Civil expressamente permite a propositura de ação rescisória em face de “decisão de mérito” (art. 966, CPC/15). Enquanto o revogado estatuto processual previa seu cabimento em face de “sentença de mérito” (art. 485, CPC/73).
- 4.A jurisprudência, por sua vez, admite o cabimento da rescisória em face de decisões interlocutórias, desde que tenham decidido o mérito, mesmo na vigência do Código de Processo Civil/73.
- 5.Para o cabimento da ação rescisória imprescindível que a “decisão de mérito” esteja revestida de imutabilidade, ou seja, tenha sido formada a coisa julgada. Logo, a existência da coisa julgada material é pressuposto que caracteriza o interesse de agir da ação rescisória.
- 6.A decisão rescindenda não se encontra dotada da necessária imutabilidade, que justificaria o cabimento da ação rescisória. Isto porque, ao compulsar os autos, verifica-se que a matéria versada na exceção de pré-executividade, ora examinada, foi objeto de agravo de instrumento - julgado deserto, por falta de preparo; de mandado de segurança - o qual foi indeferido liminarmente, com base na Súmula/STF 267; bem como de embargos à execução fiscal, sendo que, neste último, foi proferida sentença, julgando parcialmente procedentes os pedidos do embargante, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil, para reconhecer a prescrição do crédito exequendo e, com base no art. 925 do CPC, extinguir a execução fiscal nº 0004838-06.2001.403.6119, ação subjacente à presente ação rescisória, além de reconhecer a ilegitimidade de parte, afastar a alegação de coisa julgada da decisão proferida em exceção de pré-executividade, ora analisada, por ter sido ela proferida sob a égide do CPC/73.
- 7.Quanto à reversão do depósito prévio, forçoso concluir que, para a determinação da reversão, em favor do réu, da importância depositada, necessário se faz a prolação de decisão unânime de inadmissibilidade ou improcedência do pedido, o que pressupõe uma decisão colegiada (art. 974, parágrafo único, CPC/15), não podendo ser fixada mediante a prolação de decisão monocrática. Resta autorizado o levantamento do depósito pelo autor/agravante.
- 8.Agravo interno parcialmente provido, para afastar a reversão do depósito em favor da ré.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo interno, para afastar a reversão do depósito em favor da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020735-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR:ALPHA CENTAURUS COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LT- EPP

Advogado do(a) AUTOR: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

REU: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5020735-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR:ALPHA CENTAURUS COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LT- EPP

Advogado do(a) AUTOR: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

REU: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por ALPHA CENTAURUS COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. - EPP, em face decisão que julgou extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, CPC/73, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários no importe de 10% sobre o valor dado à causa devidamente corrigido, nos termos do art. 85, CPC/73.

A ação rescisória foi proposta com o escopo de desconstituir *decisum* proferido pela E. Quarta Turma desta Corte, nos autos do Mandado de Segurança nº 0021728-23.2014.4.03.6100, no qual se discutiu a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária a obrigar o contribuinte ao recolhimento das parcelas da COFINS e do PIS, com a inclusão da parcela do ICMS em sua base de cálculo, bem como o reconhecimento do direito à compensação administrativa dos valores indevidamente recolhidos.

Nos autos mandamentais, a sentença julgou improcedente o pedido e a apelação da impetrante teve, monocraticamente, negado seu seguimento, sendo, em seguida, agravo legal improvido e recursos excepcionais inadmitidos, em razão da intempestividade. Registrou-se o trânsito em julgado, em 20/09/2016.

Com fundamento no artigo 966, V, CPC/2015, a parte autora ajuizou, em 27/10/2017, a ação rescisória, postulando a desconstituição do *decisum* (*judicium rescindens*) e a consequente prolação de novo julgamento (*judicium rescissorium*) na ação principal, realizando o depósito previsto no art. 968, II, CPC.

Em contestação, a União Federal alegou, em preliminar, ausência de prova da impetração da ação originária, porquanto não juntada cópia de sua inicial; ausência de interesse de agir, porquanto incabível a utilização de ação rescisória como sucedâneo recursal e ausência de prova do recolhimento do ICMS. Defendeu ainda, a aplicabilidade da Súmula 343. No mérito, defendeu a insubsistência das razões do autor, à vista da impossibilidade da aplicação do entendimento firmado pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 574.706/PR, não somente porque referido precedente não transitou em julgado, mas também porque não foram decididos os termos da modulação dos efeitos da decisão proferida pela C. Corte Superior. E, também, destacou a prescrição das parcelas que antecederam o prazo de cinco anos entre o pagamento e a data do ajuizamento da ação mandamental. A parte autora apresentou sua réplica à defesa apresentada.

Réplica apresentada, extinguiu-se a ação rescisória, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, CPC, em razão de carência da ação por falta de interesse processual, com condenação da autora ao pagamento das custas processuais e honorários fixados no importe de 10% sobre o valor dado à causa devidamente corrigido, nos termos do art. 85, CPC.

Nas razões do agravo interno, alegou a agravante que, não obstante proferido através do controle difuso, o entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal aplicar-se-ia, afastando a aplicação da Súmula 343. Argumentou a força normativa da Constituição. Ressaltou que, "por ocasião da decisão rescindenda o C. STF já havia adotado entendimento acerca da matéria, o que imporia, tal como se extrai das decisões acima, a estrita observância do quanto decidido pela Corte".

Por fim, requereu a recorrente a reforma da decisão combatida de modo que o mérito da ação rescisória seja examinado por esta Corte, afastando-se a incidência da vedação constante da Súmula 343/STF, inaplicável ao presente caso, sob pena de violação direta e frontal ao disposto nos artigos: 966, V, CPC; 52, X, na interpretação dada pelo STF, e 102, caput, CF.

A agravada apresentou contraminuta, sustentando a aplicação da Súmula 343/STF e observando que "à época em que proferida a decisão rescindenda 03/12/2015 (fls. 177/189, Num. 1300428 - Págs. 1/13), o tema em discussão, ou seja, a possibilidade de inclusão do valor de tributo na base de cálculo de outro tributo, já havia sido enfrentado pela Suprema Corte no julgamento do RE 212.209 (Redator Ministro Nelson Jobim, J. 23.06.1999; DJ. 14.02.2003)", entendimento só superado como o julgamento do RE 574.706/PR, o que afasta a utilização da ação rescisória, considerando o consenso firmado no RE 590.809/RS.

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020735-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: ALPHA CENTAURUS COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LT - EPP

Advogado do(a) AUTOR: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A

REU: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação rescisória, ajuizada por ALPHA CENTAURUS COMERCIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LT- EPP objetivando desconstituir *decisum* proferido pela E. Quarta Turma desta Corte, no Mandado de Segurança Reg. nº 0021728-23.2014.4.03.6100, impetrado com o fito de obter a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária a obrigar o contribuinte ao recolhimento das parcelas da COFINS e do PIS, com a inclusão da parcela do ICMS em sua base de cálculo, bem como o reconhecimento do direito à compensação administrativa dos valores indevidamente recolhidos, cujo trânsito em julgado se deu em 20/09/2016.

Dispõe o enunciado da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, com a seguinte redação: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Não obstante o óbice inicial à discussão de matéria constitucional em sede de ação rescisória, é certo que a partir do julgamento do RE 590.809/RS, pela sistemática da repercussão geral, passou-se a admitir a aplicação da Súmula 343 mesmo em casos de natureza constitucional, como se verifica abaixo:

"AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões "ação rescisória" e "uniformização da jurisprudência". ACÇÃO RESCISÓRIA - VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbete nº 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda." (RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014).

Por sua vez, a C. Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento segundo o qual a orientação sumulada não pode ser aplicada retroativamente às ações rescisórias anteriormente propostas, sob pena de violação do princípio da segurança jurídica.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. RESCISÓRIA AJUIZADA SOB A ÉGIDE DO CPC/73. RESP. 1.144.469/PR. SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. DECISÃO DE AFETAÇÃO RESTRITA À SUSPENSÃO DOS RECURSOS ESPECIAIS. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. DEPÓSITO PRÉVIO REGULARIZADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO NECESSÁRIO AO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DA VIA RECURSAL PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA. AFASTADA A INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 343/STF (QUESTÃO DE ORDEM). INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA PRELIMINAR PARCIALMENTE ACOLHIDA. PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO IMPROCEDENTE.

(...)

VII. Questão de ordem acolhida para rejeitar a aplicação da Súmula nº 343 do E. STF e admitir a ação rescisória. O cabimento da ação rescisória, à vista do que dispõem a mencionada súmula e os julgados do E. STF que a interpretam, é matéria inequivocamente prévia e processual, de forma que não se confunde com o mérito da ação. Assim, considerando o inequívoco viés constitucional da matéria de fundo, resta afastada a Súmula nº 343 do E. STF, na medida em que o precedente surgido no julgamento do RE nº 590.809/RS, não pode ser aplicado retroativamente à ação, eis que ajuizada anteriormente à prolação do mencionado julgado, em homenagem à segurança jurídica, sendo que tal precedente refere-se à situação de modificação do entendimento no âmbito da própria Corte Suprema, conforme deixa claro O Ministro Teori Zavascki no Ag.Reg. na AR nº 2.370/CE, j. em 22/10/2015.

(...) No mérito, improcedente a ação rescisória.

(TRF3, AR n.º 0030282-79.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARCELO SARAIVA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 07/06/2016, e-DJF3 07/07/2016) (grifos)

Todavia, não é o caso dos autos, nos quais a decisão rescindenda transitou em julgado em 20/09/2016 e propositura da ação rescisória ocorreu em 27/10/2017.

Com efeito, à época da decisão que se pretende rescindir, a questão acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se encontrava pacificada nesta Corte.

No sentido de permitir a inclusão: APELREEX 00188101220154036100, Des. Fed. MARCELO SARAIVA, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2017; Ap 0008268-17.2015.4.03.6105, Des. Fed. MÔNICA NOBRE; Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016; Ap 0000935-14.2016.4.03.6126, Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA; Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016; AI 0011724-20.2016.4.03.0000; Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO; Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016)

No sentido de afastar a inclusão: AI 0004092-40.2016.4.03.0000; Des. Fed. Juiz Fed. MARCELO GUERRA; Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2016; Ap 0001486-16.2015.4.03.6130, Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016; ApRecNec 0002873-59.2015.4.03.6100, Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016.

Outrossim, na mesma época, o C. STJ julgou, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Resp nº 1.144.469/PR, em sentido contrário à pretensão da autora, nos seguintes termos:

“RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: “XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos”.

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.

582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.

2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. n.º 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. n.º 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.

2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

4. Consoante o disposto no art. 12 e §1º, do Decreto-Lei n. 1.598/77, o ISSQN e o ICMS devidos pela empresa prestadora de serviços na condição de contribuinte de direito fazem parte de sua receita bruta e, quando dela excluídos, a nova rubrica que se tem é a receita líquida.

5. Situação que não pode ser confundida com aquela outra decorrente da retenção e recolhimento do ISSQN e do ICMS pela empresa a título de substituição tributária (ISSQN-ST e ICMS-ST). Nesse outro caso, a empresa não é a contribuinte, o contribuinte é o próximo na cadeia, o substituído. Quando é assim, a própria legislação tributária prevê que tais valores são meros ingressos na contabilidade da empresa que se torna apenas depositária de tributo que será entregue ao Fisco, consoante o art. 279 do RIR/99.

6. Na tributação sobre as vendas, o fato de haver ou não discriminação na fatura do valor suportado pelo vendedor a título de tributação decorre apenas da necessidade de se informar ou não ao Fisco, ou ao adquirente, o valor do tributo embutido no preço pago.

Essa necessidade somente surgiu quando os diversos ordenamentos jurídicos passaram a adotar o lançamento por homologação (informação ao Fisco) e/ou o princípio da não-cumulatividade (informação ao Fisco e ao adquirente), sob a técnica específica de dedução de imposto sobre imposto (imposto pago sobre imposto devido ou “tax on tax”).

7. Tal é o que acontece com o ICMS, onde autolancamento pelo contribuinte na nota fiscal existe apenas para permitir ao Fisco efetivar a fiscalização a posteriori, dentro da sistemática do lançamento por homologação e permitir ao contribuinte contabilizar o crédito de imposto que irá utilizar para calcular o saldo do tributo devido dentro do princípio da não cumulatividade sob a técnica de dedução de imposto sobre imposto. Não se trata em momento algum de exclusão do valor do tributo do preço da mercadoria ou serviço.

8. Desse modo, firma-se para efeito de recurso repetitivo a tese de que: “O valor do ICMS, destacado na nota, devido e recolhido pela empresa compõe seu faturamento, submetendo-se à tributação pelas contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, sendo integrante também do conceito maior de receita bruta, base de cálculo das referidas exações”.

9. Tema que já foi objeto de quatro súmulas produzidas pelo extinto Tribunal Federal de Recursos - TFR e por este Superior Tribunal de Justiça - STJ: Súmula n. 191/TFR: “É compatível a exigência da contribuição para o PIS com o imposto único sobre combustíveis e lubrificantes”.

Súmula n. 258/TFR: “Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICM”.

Súmula n. 68/STJ: “A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS”.

Súmula n. 94/STJ: “A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL”.

10. Tema que já foi objeto também do recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP (Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015) que decidiu matéria idêntica para o ISSQN e cujos fundamentos determinantes devem ser respeitados por esta Seção por dever de coerência na prestação jurisdicional previsto no art. 926, do CPC/2015.

11. Ante o exposto, DIVIRJO do relator para NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial do PARTICULAR e reconhecer a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS.

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DOS VALORES COMPUTADOS COMO RECEITAS QUE TENHAM SIDO TRANSFERIDOS PARA OUTRAS PESSOAS JURÍDICAS. ART. 3º, § 2º, III, DA LEI Nº 9.718/98. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. NÃO-APLICABILIDADE.

12. A Corte Especial deste STJ já firmou o entendimento de que a restrição legislativa do artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9.718/98 ao conceito de faturamento (exclusão dos valores computados como receitas que tenham sido transferidos para outras pessoas jurídicas) não teve eficácia no mundo jurídico já que dependia de regulamentação administrativa e, antes da publicação dessa regulamentação, foi revogada pela Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 529.034/RS, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, julgado em 07.06.2006; AgRg no Ag 596.818/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/02/2005; EDcl no AREsp 797544 /SP, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, julgado em 14.12.2015. AgRg no Ag 544.104/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.8.2006; AgRg nos EDcl no Ag 706.635/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28.8.2006; AgRg no Ag 727.679/SC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 8.6.2006; AgRg no Ag 544.118/TO, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 2.5.2005; REsp 438.797/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3.5.2004; e REsp 445.452/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJ 10.3.2003.

13. Tese firmada para efeito de recurso representativo da controvérsia: "O artigo 3º, § 2º, III, da Lei n.º 9718/98 não teve eficácia jurídica, de modo que integram o faturamento e também o conceito maior de receita bruta, base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, os valores que, computados como receita, tenham sido transferidos para outra pessoa jurídica".

14. Ante o exposto, ACOMPANHO o relator para DAR PROVIMENTO ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL. "(REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Somente com o julgamento do RE 574.706/PR, pelo Supremo Tribunal Federal, pela sistemática da repercussão geral, em 15/03/2017, restou pacificada a questão.

Destarte, diante da divergência jurisprudencial à época da prolação da decisão rescindenda, aplicável à hipótese a Súmula 343/STF, não merecendo reforma a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO – AÇÃO RESCISÓRIA – ICMS – BASE DE CÁLCULO – PIS E COFINS – EXCLUSÃO – QUESTÃO CONTROVERTIDA – SÚMULA 343/STF – APLICAÇÃO – RECURSO IMPROVIDO.

1. Dispõe o enunciado da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, com a seguinte redação: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

2. Não obstante o óbice inicial à discussão de matéria constitucional em sede de ação rescisória, é certo que a partir do julgamento do RE 590.809/RS, pela sistemática da repercussão geral, passou-se a admitir a aplicação da Súmula 343 mesmo em casos de natureza constitucional.

3. A C. Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento segundo o qual a orientação sumulada não pode ser aplicada retroativamente às ações rescisórias anteriormente propostas, sob pena de violação do princípio da segurança jurídica.

4. Não é o caso dos autos, nos quais a decisão rescindenda transitou em julgado em 20/09/2016 e propositura da ação rescisória ocorreu em 27/10/2017.

5. À época da decisão que se pretende rescindir, a questão acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se encontrava pacificada nesta Corte. No sentido de permitir a inclusão: *APELREEX 00188101220154036100*, Des. Fed. MARCELO SARAIVA, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2017; Ap 0008268-17.2015.4.03.6105, Des. Fed. MÔNICA NOBRE; Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016; Ap 0000935-14.2016.4.03.6126; Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA; Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016; AI 0011724-20.2016.4.03.0000; Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016) No sentido de afastar a inclusão: AI 0004092-40.2016.4.03.0000; Des. Fed. Juiz Fed. MARCELO GUERRA; Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2016; Ap 0001486-16.2015.4.03.6130, Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2016; ApReeNec 0002873-59.2015.4.03.6100, Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016.

6. Na mesma época, o C. STJ julgou, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Resp nº 1.144.469/PR, em sentido contrário à pretensão da autora, sendo que somente com o julgamento do RE 574.706/PR, pelo Supremo Tribunal Federal, pela sistemática da repercussão geral, em 15/03/2017, restou pacificada a questão.

7. Diante da divergência jurisprudencial à época da prolação da decisão rescindenda, aplicável à hipótese a Súmula 343/STF, não merecendo reforma a decisão agravada.

8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019315-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AUTOR: PROMINENT BRASIL LTDA
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO AMIN ABRAHAO NACLE - SP173066-A
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019315-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AUTOR: PROMINENT BRASIL LTDA
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO AMIN ABRAHAO NACLE - SP173066-A
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (Id 90496697) opostos em face de acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO. I. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC). II. Ausentes vícios a ensejar o saneamento do acórdão embargado, de rigor a rejeição dos embargos de declaração opostos. III. Caso em que sobressai o nítido caráter infringente dos embargos de declaração. Pretendendo a reforma do decisum, direito que lhe é constitucionalmente assegurado, deve o recorrente se valer dos meios idôneos para tanto.

Alega a embargante PROMINENTBRASIL LTDA que não foi intimada da sessão na qual os embargos de declaração foram julgados, em desconformidade com o art. 934, CPC.

Sustenta que o acórdão proferido incorreu em nova omissão, porquanto o entendimento da Súmula 343/STF relaciona-se à violação ao art. 195, I, b, CF e não ao outro fundamento da ação rescisória, consubstanciado na alegada violação literal do artigo 285-A, CPC/73.

Afirma que "há uma precedência entre o fundamento da violação do artigo 285-A do CPC (error in procedendo) e a alegação de violação do artigo 195, I, b da CF (error in iudicando)".

A embargada UNIÃO FEDERAL apresentou resposta, refutando a alegação de nulidade por falta de intimação, bem como de suposta violação ao art. 285-A, CPC/73, efetivamente considerada pela Seção Julgadora, sem, contudo, emitir julgamento, uma vez que prejudicada em face do acolhimento de questão prévia e processual consistente na aplicação da Súmula nº 343 do STF, o que levou à extinção da ação rescisória sem julgamento do mérito com base no art. 485, inc. VI, do CPC.

Instada, a Secretaria desta Segunda Seção certificou que, conforme intimação de pauta de julgamento *id n° 86959396*, o Embargante foi intimado via sistema em 5 de agosto de 2019, nos termos do art. 9º, parágrafo único da Resolução PRES nº 88 de 24 de janeiro de 2017 e que consta do expediente de intimação de pauta *n° 1279153*, que a intimação efetiva ocorreu em 15 de agosto de 2019, conforme captura de tela anexada (Id 107984239).

É o relatório.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5019315-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AUTOR: PROMINENTBRASIL LTDA
Advogado do(a) AUTOR: RICARDO AMIN ABRAHAO NACLE - SP173066-A
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre observar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

No que tange à intimação da pauta de julgamento, infere-se que a parte recorrente foi regularmente intimada, nos termos do art. 934, CPC.

Quanto ao mérito, verifica-se que idêntica argumentação foi objeto dos primeiros embargos de declaração.

Senão vejamos as razões expostas nos Embargos de Declaração (Id 3619081):

Assim sendo, em face do exposto, postula a autora, ora embargante, seja intimada a União Federal, a teor do caráter infringente do recurso, para responder aos termos dos embargos de declaração, e, ao fim, sejam eles conhecidos e providos, a fim de que Vossas Excelências supram as omissões apontadas, pronunciando-se sobre a causa de pedir substanciada na violação do artigo 285-A do CPC de 1973; pronunciando-se sobre o entendimento que, à época da sentença rescindenda, prevalecia no Supremo Tribunal Federal no RE 240.785, a justificar a superação da Súmula 343 do STF; e, por fim, pronunciando-se sobre as razões pelas quais ao presente caso não foi aplicada a solução dada ao AR - ACÇÃO RESCISÓRIA - 8962 - 0030282-79.2012.4.03.0000. (grifos)

O acórdão embargado, por sua vez, ao apreciar a omissão apontada, afastou qualquer irregularidade, considerando que o cabimento da ação rescisória é matéria prévia e processual.

Data venia, ouso discordar do entendimento proferido no julgamento dos primeiros aclaratórios.

Isto porque a ação rescisória foi proposta, questionando, basicamente, que: (1) a sentença rescindenda violou o artigo 285-A, CPC/73, porquanto fundamentado em apenas um caso julgado no mesmo sentido por aquele Juízo, insuficiente para o julgamento abreviado; (2) ao denegar a ordem, mantendo o ICMS na base de cálculo das contribuições, a sentença contrariou manifestamente o artigo 195, I, "b", CF.

Com efeito, dispõe o enunciado da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, com a seguinte redação: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Não obstante o óbice inicial à discussão de matéria constitucional em sede de ação rescisória, é certo que a partir do julgamento do RE 590.809/RS, pela sistemática da repercussão geral, passou-se a admitir a aplicação da Súmula 343 mesmo em casos de natureza constitucional, como se verifica abaixo:

"ACÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões "ação rescisória" e "uniformização da jurisprudência". ACÇÃO RESCISÓRIA - VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbete nº 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda." (RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014).

A C. Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento segundo o qual a orientação da Súmula 343/STF não pode ser aplicada retroativamente às ações rescisórias anteriormente propostas, sob pena de violação do princípio da segurança jurídica.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. RESCISÓRIA AJUIZADA SOB A ÉGIDE DO CPC/73. RESP 1.144.469/PR. SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. DECISÃO DE AFETAÇÃO RESTRITA À SUSPENSÃO DOS RECURSOS ESPECIAIS. INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. DEPÓSITO PRÉVIO REGULARIZADO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO NECESSÁRIO AO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DA VIA RECURSAL PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO RESCISÓRIA. AFASTADA A INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 343/STF (QUESTÃO DE ORDEM). INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA PRELIMINAR PARCIALMENTE ACOLHIDA. PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO IMPROCEDENTE.

(...)

VII. Questão de ordem acolhida para rejeitar a aplicação da Súmula nº 343 do E. STF e admitir a ação rescisória. O cabimento da ação rescisória, à vista do que dispõem a mencionada súmula e os julgados do E. STF que a interpretam, é matéria inequivocamente prévia e processual, de forma que não se confunde com o mérito da ação. Assim, considerando o inegável viés constitucional da matéria de fundo, resta afastada a Súmula nº 343 do E. STF, na medida em que o precedente surgido no julgamento do RE nº 590.809/RS, não pode ser aplicado retroativamente à ação, eis que ajuizada anteriormente à prolação do mencionado julgado, em homenagem à segurança jurídica, sendo que tal precedente refere-se à situação de modificação do entendimento no âmbito da própria Corte Suprema, conforme deixa claro O Ministro Teori Zavascki no Ag. Reg. na AR nº 2.370/CE, j. em 22/10/2015.

(...) No mérito, improcedente a ação rescisória.

(TRF3, AR n.º 0030282-79.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARCELO SARAIVA, SEGUNDA SEÇÃO, j. 07/06/2016, e-DJF3 07/07/2016) (grifos)

Todavia, não é o caso dos autos, nos quais a decisão rescindenda transitou em julgado em 26.10.2015 (Id 1207837) e a presente rescisória foi ajuizada em 09.10.2017.

De fato, à época da decisão que se pretende rescindir, a questão acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se encontrava pacificada nesta Corte. Somente como julgamento do RE 574.706/PR, pelo Supremo Tribunal Federal, pela sistemática da repercussão geral, em 15/03/2017, restou pacificada a questão.

Não obstante, ainda que a questão de direito debatida nos autos (violação ao art. 195, I, CF com a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), em sede de ação rescisória, encontre óbice na Súmula 343/STF, a alegação ao art. 285-A, CPC/73 não guarda prejudicialidade com o primeiro argumento, mormente porque calcada em violação a dispositivo processual, independe do direito material defendido.

Senão vejamos.

A sentença rescindenda foi assim prolatada (Id 1207842):

*PROMITENTBRASIL LTDA., qualificada nos autos, impetrou o presente mandado de segurança em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EMSÃO BERNARDO DO CAMPO - SP, objetivando declaração de inexistência de relação tributária que obrigue a recolher as contribuições ao PIS e COFINS acrescidas dos valores referentes ao ICMS. Juntou documentos. Emenda da inicial às fls. 158/160. Vieram os autos conclusos para sentença. É O RELATÓRIO DECIDIDO. Recebo a petição de fls. 158/160 como emenda à inicial. A matéria da presente ação é unicamente de direito, e já foi objeto de sentença de total improcedência proferida neste juízo. Desta forma, verifico que encontra aplicação no caso o disposto no art. 285-A do CPC, motivo pelo qual dispense a citação do réu e passo a proferir, de imediato, a sentença no presente feito. **A sentença de improcedência em caso idêntica foi proferida no Processo n. 0002818-66.2015.403.6114, lavrada nos seguintes termos:** Entendo não haver meio de se desvincular o valor destacado pelo contribuinte a título de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, justamente por compor os preços dos produtos, acrescendo a receita bruta, base de cálculo dos tributos questionados. Nesse sentido, antigo entendimento do STJ cristalizado nos verbetes nºs 68 e 94, nos seguintes termos: Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS. Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. Embora o entendimento sumulado sob nº 94 trate do FINSOCIAL, encontra integral aplicação à COFINS, por haver esta substituído aquele, sendo idênticas as bases de incidência. Nesse sentido: PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. PRECEDENTES. A decisão agravada não merece censura, pois está em harmonia com a jurisprudência atual e dominante desta Corte Superior no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, publicado no DJe de 6 de maio de 2015). Esclareça-se, desde logo, que o recente julgamento do RE nº 240.785/MG levado a efeito pelo STF, dando à matéria a formulação pretendida pela impetrante, para além de exarado em sede de controle difuso, foi totalmente atípico, iniciando-se em setembro de 1999 e encerrando-se apenas em outubro de 2014, ao final obtendo-se maioria com votos de ministros que há muito tempo não mais têm assento naquela Casa. Tal situação indica a plena possibilidade de reversão do raciocínio quando da votação do RE nº 574.706 (este sim submetido ao regime de repercussão geral) e da ADC nº 18, ainda pendentes de análise e em cujos julgamentos se poderá conhecer a posição da Suprema Corte segundo sua atual composição. Se, nesses julgamentos, fundar perfeitamente a tese da impetrante, sem dúvida se poderá falar em cristalização do entendimento das instâncias superiores, o que, por todo o exposto, ainda não se verifica. Posto isso, DENEGO A SEGURANÇA. Custas pela Impetrante. Posto isso, DENEGO A SEGURANÇA. Custas pela Impetrante. Sem honorários, a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/09.P.R.J. (grifos)*

O revogado Código de Processo Civil/73 previa, conforme redação dada pela Lei 11.277, de 7/2/2006:

Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada. (grifos)

Compulsando os autos, infere-se que a matéria discutida nos autos limita-se a discutir questão de direito, não sendo invocadas questões de fato. Entretanto, a decisão rescindenda, em inobservância à lei processual, julgou liminarmente o feito, sem necessária fundamentação em precedentes, dando-se por satisfeito com uma única indicação.

Embora reformulada no art. 332 do atual Código de Processo Civil, a intenção do legislador era conferir, através do art. 285-A, CPC/73, agilidade processual e isonomia às demandas repetitivas, possibilitando ao juiz de primeiro grau o julgamento liminar (antes mesmo da citação do réu) da demanda improcedente, cujo objeto predominantemente de direito assemelhava-se a outros casos por ele já resolvidos.

Com efeito, embora não se tratasse de norma processual inovadora, posto que outras de julgamento antecipado já eram previstas, como aquelas dispostas no art. 739, III, CPC/73, artigos 219, § 5.º, 267, I, 269, IV, e 295, IV, CPC/73, buscava o art. 285-A, CPC/73 conferir maior fluência ao serviço jurisdicional, como base na teoria dos precedentes.

Aliás, precedente, para Didier Jr. [e outros], é “a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo núcleo essencial [ratio decidendi, ou holding para os norteamericanos] pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos” (DIDIER JR., F.; SARNO BRAGA, P.; OLIVEIRA, R., Curso de Direito Processual Civil, vol. 2, p. 38.).

Neste contexto, conclui-se que o Juízo prolator da decisão rescindenda, a despeito respaldada em permissivo legal, não cuidou de fundamentá-la com precedentes suficientes similares ao caso concreto, indicado – tão somente – aquele cujo teor reproduziu.

Penso que a repetitividade dos casos seja um pressuposto da aplicação do art. 285-A, CPC/73, que prevê “em outros casos idênticos”, que não se mostrou efetivamente demonstrado na sentença rescindenda, em violação, portanto, ao aludido dispositivo legal.

Destarte, voto pelo acolhimento dos embargos de declaração, para sanar a omissão alegada e, concedendo-lhes efeito infringente, dar provimento ao agravo interno e admitir a ação rescisória, nos termos do artigo 966, V, CPC/2015.

Passo a apreciar o mérito da ação rescisória.

O Mandado de Segurança nº. 0003069-84.2015.403.6114 foi impetrado com o escopo de garantir à impetrante o direito de recolher a contribuição ao PIS e a COFINS, sem a inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a este título com quaisquer outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos moldes da Lei nº. 10.637/02, que alterou a redação do art. 74, da Lei nº 9.430/96 (Id 1206092).

A questão acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS não mereceu maiores digressões.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

“O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA. 1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social. 3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos." (AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. 1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018. 3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018. 4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior. 5. Recurso Especial não conhecido." (REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Faz jus a impetrante à restituição/compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 5 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 10/6/2015.

Em relação especificamente ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório. Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Destarte, embasado em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento do *mandamus* em testilha, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Faz-se necessário esclarecer que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio indenizado, porquanto tal verba integra o salário de contribuição. III - A orientação desta Corte é firme no sentido de que os valores recebidos a título de horas extras possuem natureza remuneratória sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. IV - É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07. Precedentes. V - Não apresentados argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvido do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VII - Agravo Interno improvido." (AgInt no REsp 1661525/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 26/04/2018)

Reconheço a possibilidade de restituição administrativa dos tributos indevidamente recolhidos, nos termos do quanto decidido pelo c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE. 1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF (“o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança”). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido. 2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996. 4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado. 5. “O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que ‘o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado’. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996” (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016). 6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.” - g.m. (REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017)

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Destarte, necessário o acolhimento dos embargos de declaratórios, para sanar a omissão alegada, dando provimento ao agravo interno e admitir a ação rescisória, dando-lhe provimento e para que, em juízo rescindendo, conceder a segurança, nos termos supra.

Em razão da procedência da presente ação rescisória, condeno a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos do § 3º do art. 85, CPC sobre o valor da causa.

Faculto à parte autora a restituição do depósito, nos termos do art. 974, *caput*, CPC/15.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, com efeito infringente, **dando provimento** ao agravo interno e admitindo a ação rescisória, **dando-lhe provimento** e, em juízo rescindendo, **conceder a segurança**, nos termos supra.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Embargos de declaração opostos em razão de acórdão que rejeitou os primeiros aclaratórios, ao fundamento de inexistência de omissão.

O Relator, Des. Fed. Nery Junior, afastou a alegação de nulidade do recurso por ausência de intimação prévia do julgamento, bem como o acolheu, com efeito infringente, por entender presente a omissão relativa ao exame da violação do artigo 285-A do CPC/73 e, em consequência, proveu o agravo interno para admitir a ação rescisória e julgar-lhe procedente a fim de desconstituir o julgado e, em juízo rescisório, conceder a segurança.

O Des. Fed. Carlos Muta, por sua vez, apresentou divergência parcial apenas no que tange ao juízo rescindente, pois votou para julgar improcedente a ação rescisória.

Acompanho o Relator no que se refere à ausência de nulidade da intimação da pauta de julgamento, mas discordo quanto à existência de omissão e passo a expor as razões do voto dissonante.

O Código de Processo Civil estabelece:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Da análise das razões recursais (ID 90496701), constata-se que a omissão apontada é a mesma anteriormente suscitada nos primeiros aclaratórios (ID 3619081), no sentido de que não houve manifestação sobre a alegada violação ao artigo 285-A do CPC/73. No entanto, o acórdão embargado tratou da questão, consoante demonstra o trecho a seguir transcrito:

“Não se há falar, também, em omissão sobre eventual ofensa ao artigo 285-A do CPC/73.

Conforme amplo debate no âmbito desta E. Segunda Seção, por ocasião do julgamento da ação rescisória sob Reg. 0030282-78.2012.4.03.0000, ficou sedimentado entendimento no sentido de que a **análise do cabimento da ação rescisória à vista do disposto na Súmula 343 do C. STF é matéria prévia e processual.**

Na presente hipótese, por entendimento majoritário da Segunda Seção, concluiu-se pela aplicabilidade da referida Súmula, considerando ter sido a presente ação proposta após o entendimento firmado no âmbito do C. STF, por ocasião do julgamento do RE 590.809/RS. Destarte, tendo sido julgada extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, em razão de carência da ação por falta de interesse processual, **ficaram prejudicadas as demais questões discutidas.**”

(ID 69476338 – grifos nossos)

Como se vê, restou expressamente consignado no aresto embargado que havia dois fundamentos jurídicos diversos para a rescisão, mas que, ao examinar um deles, o colegiado considerou presente causa para a extinção sem resolução do mérito, o que impediu o exame das demais questões. Certo ou não referido entendimento, trata-se de julgamento que não padece de quaisquer dos vícios enumerados no dispositivo legal de regência. Descabida, portanto, a atribuição de efeito modificativo aos embargos opostos com a finalidade de revisão do posicionamento anteriormente adotado.

Ante o exposto, voto para rejeitar os embargos de declaração.

É como voto.

ANDRÉ NABARRETE – DESEMBARGADOR FEDERAL

DECLARAÇÃO DE VOTO

Peço vênia para divergir em parte do relator.

O acórdão embargado decidiu ser aplicável, ao caso, a Súmula 343/STF, por ter sido a rescisória ajuizada em 09/10/2017, depois do RE 590.809, publicado em 24/11/2014, quando a Suprema Corte assentou ser extensível à controvérsia constitucional a restrição de cabimento expressa no verbete sumulado.

Entendeu-se que, no caso, por ter sido a rescisória ajuizada depois de alterado o entendimento acerca da extensão da Súmula 343/STF, não seria possível admitir a ação se fundada a literal violação em norma de interpretação controvertida nos Tribunais. Portanto, se antes, a rescisória de coisa julgada fundada em matéria constitucional era cabível dado o princípio da supremacia da Constituição, a partir do RE 590.809 institui-se cláusula de contenção à rescisória em tal tipo de demanda, impedindo a sua admissão caso controvertida a interpretação da norma constitucional.

Por tal razão, reputando-se controvertida a matéria, não se admitiu a rescisória em relação a ambos os pontos questionados, seja a literal violação do artigo 195, I, b, da Constituição Federal (direito material), seja a do artigo 285-A, CPC/1973 (matéria processual).

Assentou que a solução da controvérsia apenas veio com o RE 574.706, julgado em 15/03/2017, de sorte que a sentença, proferida em 17/08/2015, adotou interpretação controvertida na jurisprudência, demonstrada pela divergência de entendimento verificada no âmbito das Turmas desta Corte.

Quanto à omissão frente ao artigo 285-A, CPC/1973, expressou o acórdão embargado o seguinte:

“Não se há falar, também, em omissão sobre eventual ofensa ao artigo 285-A do CPC/73.

Conforme amplo debate no âmbito desta E. Segunda Seção, por ocasião do julgamento da ação rescisória sob Reg. 0030282-78.2012.4.03.0000, ficou sedimentado entendimento no sentido de que a análise do cabimento da ação rescisória à vista do disposto na Súmula 343 do C. STF é matéria prévia e processual.

Na presente hipótese, por entendimento majoritário da Segunda Seção, concluiu-se pela aplicabilidade da referida Súmula, considerando ter sido a presente ação proposta após o entendimento firmado no âmbito do C. STF, por ocasião do julgamento do RE 590.809/RS.

Destarte, tendo sido julgada extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, em razão de carência da ação por falta de interesse processual, ficaram prejudicadas as demais questões discutidas.”

Decidiu-se, portanto, que verificada a controvérsia sobre a matéria constitucional de fundo e, sendo aplicável a Súmula 343/STF, não seria possível admitir a rescisória, por tal fundamento, nem pelo da literal violação do artigo 285-A, CPC/1973, dado que veiculada, sob tal aspecto, a alegação de que não poderia o julgamento adotar solução contrária à dos Tribunais, confundindo-se, portanto, com o mérito da violação literal do artigo 195, I, b, da Constituição Federal.

Quanto à alegação de omissão pelo fato de ter sido literalmente violado o artigo 285-A, CPC/1973, por deixar de ser indicada a prolação de decisão de improcedência em mais de uma ação, cabe acolher os embargos de declaração para sanar omissão e, neste sentido, afastar a preliminar de falta de interesse processual na discussão da temática processual, vez que, de fato, dissociada, no aspecto apontado, da questão de mérito atinente à controvérsia na interpretação da validade constitucional da tributação impugnada, cabendo, portanto, o exame do mérito da rescisória quanto a este pedido específico.

No mérito desta questão específica, observe-se o que dispunha o artigo 285-A, CPC/1973:

Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

A sentença transitada em julgado teria violado literalmente o artigo 285-A, CPC/1973, segundo a autora porque se limitou a citar um único processo em que decidida pela improcedência do pedido, *verbis*:

“Com a atenção voltada para o primeiro aspecto da violação à norma legal, percebe-se que a sentença, ao realizar o julgamento liminar de improcedência, limitou-se a citar apenas um processo no qual a mesma matéria teria sido julgada improcedente.

Todavia, impunha-se à sentença rescindenda, para que ostentasse fundamentação válida e se submetesse ao rigor da norma do artigo 285-A, a citação de, ao menos, dois feitos anteriores e cuja matéria guardava semelhança com a dos autos.

Conforme expressamente exigido pelo então vigente artigo 285-A do CPC/73, o julgamento antecipadíssimo era admissível desde que, e somente se, no juízo já houvesse sido proferida sentença de total improcedência em, note-se o plural, Excelências, outros casos idênticos. O artigo, compreensivelmente, dizia em outros casos e não apenas em outro caso, de tal sorte que “por estar no plural a expressão, não basta um caso, mas ao menos dois casos idênticos””

No mérito da discussão, não vislumbro a hipótese de rescisão ventilada, pois o fato de ter sido formalmente indicado um único precedente não demonstra que não tenha havido decisões no mesmo sentido perante aquele Juízo, especialmente em se tratando de matéria repetitiva, como era e continua sendo a questão da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

A questão formal de não ter sido citado outro processo não pode prevalecer sobre fato notório de que tal controvérsia tem natureza repetitiva, decidida às dezenas e centenas ou milhares em cada Juízo Federal. Não fosse assim, por evidente, que autora não teria deixado de embargar de declaração ou apelar.

Fosse o caso de um processo peculiar, atípico e incomum, com a sentença fazendo referência a um único caso, a singularidade da circunstância, caso não levasse a autora a recorrer e se houvesse a formação da coisa julgada, admitiria que o Tribunal pudesse acolher a ação rescisória por falta do pressuposto específico da reiteração de entendimento para a prolação da sentença de improcedência nos moldes do artigo 285-A, CPC.

Todavia, não é esta a situação dos autos, bemo contrário.

No comprovado contexto dos autos, declarar nula a sentença transitada em julgado, por ter referido apenas um caso anterior de julgamento de improcedência do pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, além de contrariar fato notório, não poderia autorizar o julgamento, na própria rescisória, do mérito da demanda e conceder a segurança.

De fato, a meu sentir, mesmo que se reconhecesse ter sido indevida a prolação liminar ou antecipada da sentença de improcedência - posição da qual divirjo, como pontuado acima - no pressuposto de que deveria ser processado o mandato de segurança e proferida somente ao final a sentença, não se pode, em ação rescisória, desconstituir, por nula, tal sentença “liminar”, “antecipada” ou “abreviada”, e, suprimindo a tramitação regular na origem, já adiantar o julgamento de mérito em sentido inverso ao adotada na coisa julgada.

Na origem, não houve requisição de informações e nem oitiva do Ministério Público Federal antes da prolação da sentença, o que deve ser assegurado, caso decretada a nulidade da sentença, por descumprimento do artigo 285-A, CPC/1973, não se tratando, no caso, de hipótese de causa preparada ou madura para julgamento diretamente pelo Tribunal no âmbito da rescisória.

Peço vênia ao relator para, portanto, divergir no sentido de reputar infundada a alegação de que houve literal violação do artigo 285-A, CPC/1973 - que haveria de ser demonstrada para além de qualquer dúvida razoável, em virtude da própria coisa julgada estabelecida nos autos -, razão pela qual, nesta parte, julgo improcedente a rescisão.

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração apenas para sanar omissão do acórdão embargado e, em caráter infrigente, afastar a preliminar de falta de interesse processual quanto à alegação de literal violação do artigo 285-A, CPC/1973, e, prosseguindo no exame do respectivo mérito, julgar improcedente o pedido de rescisão da coisa julgada por tal fundamento, mantido, no mais, o acórdão embargado.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – OMISSÃO – INTIMAÇÃO – REGULARIDADE - AÇÃO RESCISÓRIA – CABIMENTO - ART. 285-A, CPC – NORMA PROCESSUAL – PRECEDENTES – NÃO INDICAÇÃO – ICMS – BASE DE CÁLCULO – PIS – COFINS – REPERCUSSÃO GERAL – EXCLUSÃO – COMPENSAÇÃO – REGIME JURÍDICO VIGENTE – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL – EMBARGOS ACOLHIDOS – AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1. No que tange à intimação da pauta de julgamento, infere-se que a parte recorrente foi regularmente intimada, nos termos do art. 934, CPC.

2. A ação rescisória foi proposta, questionando, basicamente, que: (1) a sentença rescindenda violou o artigo 285-A, CPC/73, porquanto fundamentado em apenas um caso julgado no mesmo sentido por aquele Juízo, insuficiente para o julgamento abreviado; (2) ao denegar a ordem, mantendo o ICMS na base de cálculo das contribuições, a sentença contrariou manifestamente o artigo 195, I, "b", CF.

3. Ainda que a questão de direito debatida nos autos (violação ao art. 195, I, CF com a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), em sede de ação rescisória, encontre óbice na Súmula 343/STF, a alegação ao art. 285-A, CPC/73 não guarda prejudicialidade com o primeiro argumento, mormente porque calcada em violação a dispositivo processual, independente do direito material defendido.

4. A matéria discutida nos autos limita-se a discutir questão de direito, não sendo invocadas questões de fato. Entretanto, a decisão rescindenda, em inobservância à lei processual, julgou liminarmente o feito, sem a necessária fundamentação em precedentes, dando-se por satisfeito com uma única indicação. O Juízo prolator da decisão rescindenda, a despeito respaldada em permissivo legal, não cuidou de fundamentá-la com precedentes suficientes similares ao caso concreto, indicado – tão somente – aquele cujo teor reproduziu.

5. A repetitividade dos casos seja um pressuposto da aplicação do art. 285-A, CPC/73, que prevê “em outros casos idênticos”, que não se mostrou efetivamente demonstrado na sentença rescindenda, em violação, portanto, ao aludido dispositivo legal, justificando o cabimento da ação rescisória.

6. O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

7. Faz jus a impetrante à restituição/compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 5 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 10/6/2015.

8. Em relação especificamente ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (*REsp 1137738/SP*), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

9. Necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

10. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

11. Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

12. Em razão da procedência da presente ação rescisória, condena-se a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados nos patamares mínimos do § 3º do art. 85, CPC sobre o valor da causa.

13. Facultado à parte autora a restituição do depósito, nos termos do art. 974, *caput*, CPC/15.

14. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo interno, admitindo a ação rescisória, dando-lhe provimento e, em juízo rescindendo, conceder a segurança, nos termos supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por maioria, decidiu acolher os embargos de declaração, com efeito infringente, dando provimento ao agravo interno e admitindo a ação rescisória, dando-lhe provimento e, em juízo rescindendo, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RESTAURAÇÃO DE AUTOS (46) Nº 0029263-14.2007.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AUTOR: SONY BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AUTOR: MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP106767-A

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de **restauração de autos** de processo físico – Ação Cautelar Inominada nº 0029263-14.2007.4.03.0000 – que foi atingido pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017 e que aguardava suspenso/sobrestado julgamento de caso paradigma pelo STJ.

Pela decisão ID nº 125087299, o então Vice-Presidente, Desembargador Federal Nery Junior, determinou a restauração de autos e, com espeque nos arts. 712 e 717 do Código de Processo Civil, o encaminhamento ao correspondente Órgão Julgador deste Tribunal para início da restauração determinada, bem assim para o seu processamento e julgamento, nos termos do art. 303 do Regimento Interno desta Corte.

Primeiramente, à Subsecretaria para que junte aos autos cópias digitalizadas dos despachos e decisões, do acórdão publicado no DJE no dia 14/12/2007, dos documentos do Sistema GEDPRO, bem como do andamento processual SIAPRO (“print”) da Ação Cautelar Inominada extraviada.

Na sequência, nos termos do art. 714 do CPC/2015, citem-se as partes, cabendo-lhes na oportunidade providenciar a juntada das peças processuais que estiverem em seu poder.

Após, conclusos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5001180-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

PARTE RE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: LEILA MARA DE ASSIS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MATHEUS PITZER DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOAO CARMELO ALONSO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5001180-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

PARTE RE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LEILA MARA DE ASSIS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MATHEUS PITZER DA SILVA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOAO CARMELO ALONSO

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado entre o Juizado Especial Federal de Piracicaba/SP e o Juízo da 3ª Vara Federal da mesma Subseção Judiciária, em ação proposta por LEILA MARA DE ASSIS em face da Faculdade da Aldeia de Carapicuíba – FALC e da Universidade Iguazu – UNIG, objetivando a revalidação do seu diploma de curso superior de licenciatura em pedagogia, cujo registro foi cancelado. Foi dado à causa o valor de R\$1.000,00.

Proposta a ação perante a Justiça Estadual, determinada a remessa dos autos a uma das varas cíveis da Justiça Federal, recebido o processo, o Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP, tendo em vista que o valor dado à causa é inferior ao limite de 60 salários mínimos, vigentes à época da propositura da ação, declinou a competência em favor do Juizado Especial Federal.

Recebidos os autos, o Juizado Especial Federal suscitou o presente conflito. Fundamentou que, tendo sido o registro cancelado pelo MEC, a pretendida validação do registro do diploma da parte autora demandará na anulação ou revisão do ato administrativo, que culminou no seu cancelamento, providência expressamente excluída da competência do juizado, nos termos do art. 3º, § 1º, inc. I da Lei 10.259/01.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5001180-43.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

PARTE RE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: LEILA MARA DE ASSIS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MATHEUS PITZER DA SILVA
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOAO CARMELO ALONSO

VOTO

As restrições legais à competência dos Juizados Especiais Federais estão dispostas no §1º, do art. 3º, da Lei nº 10.259/2001:

"§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

Embora minha posição pessoal no sentido da orientação do Superior Tribunal de Justiça de que só se enquadra na exceção prevista no art. 3º, § 1º, inc. III, da Lei 10.259/01 as pretensões que visem diretamente à anulação de um ato administrativo, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, adoto a posição firmada nesta Segunda Seção, que afasta a competência do JEF quando a pretensão do demandante implica na anulação do ato, dando-se o cancelamento de forma reflexa.

Portanto, compete ao Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP o processamento e julgamento da demanda.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente desta Segunda Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. REINCLUSÃO NO REFIS/PERT-SN. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DA VARA COMUM FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. Conforme se extrai dos pedidos iniciais, a autora busca a sua reinclusão no REFIS das Pequenas Empresas - PERT SN.

2. Nos termos do artigo 3º, § 1º, III, Lei 10.259/2001, os Juizados Especiais Federais são competentes para julgamento de causas de valor de até sessenta salários mínimos, mas desde que não se pretenda a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, ressalvados os de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

3. o pedido de reinclusão da autora em Programa de Recuperação Fiscal/REFIS pressupõe a anulação ou cancelamento de ato administrativo de natureza diversa dos previdenciários ou de lançamento fiscal, de modo que a matéria em estilha resta excluída da competência do Juizado Especial Federal.

4. Conflito negativo de competência procedente.

(CC 5023520-15.2019.4.03.0000, Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, TRF3 - 2ª Seção, Intimação via sistema DATA: 09/03/2020.)

Ante o exposto, julgo procedente conflito de competência, para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP para o processo e julgamento da causa.

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. ARTIGO 3º, § 1º, III, DA LEI Nº 10.259/2001. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL COMUM.

Embora minha posição pessoal no sentido da orientação do Superior Tribunal de Justiça de que só se enquadra na exceção prevista no art. 3º, § 1º, inc. III, da Lei 10.259/01 as pretensões que visem diretamente à anulação de ato administrativo, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, adoto a posição firmada nesta Segunda Seção, que afasta a competência do JEF quando a pretensão do demandante implica na anulação do ato, dando-se o cancelamento de forma reflexa.

Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente conflito de competência, para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba/SP para o processo e julgamento da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003109-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: IZAIAS CASSIANO
Advogado do(a) AUTOR: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003109-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: IZAIAS CASSIANO
Advogado do(a) AUTOR: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO NILSON LOPES (RELATOR):

Verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 975 do CPC/2015, considerando que a presente rescisória foi ajuizada em 13/12/2016 e o trânsito em julgado ocorreu em 15/12/2014 (ID 347350 – pág. 59)

Quanto à alegação de inépcia da exordial, é cediço que o Direito Processual Civil é pautado pela teoria da substanciação, em que se exige a descrição dos fatos para a propositura da ação. Contudo, a petição inicial somente pode ser considerada inepta quando de sua análise não se puder identificar o pedido, a causa de pedir, bem como da narração dos fatos não decorrer logicamente pedido juridicamente amparado pelo ordenamento jurídico.

No caso em análise, a autarquia alegou inépcia da inicial, tendo em vista que alguns documentos essenciais estavam ilegíveis. Instada, a parte autora apresentou novas cópias dos documentos solicitados, não se podendo falar em inépcia da petição inicial quanto a esse ponto.

Pretende a parte autora a rescisão de acórdão proferido nos autos da ação nº 2002.03.99.007234-0, sob fundamento de violação manifesta a norma jurídica, prova nova e erro de fato, nos termos do artigo 966, incisos V, VII e VIII, do CPC/2015.

Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontroverso.

Sobre o tema, anota Theotonio Negrão:

"Art. 485: 20. Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos" (RSTJ 93/416. no mesmo sentido: RT 634/93." (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. São Paulo: Saraiva, 44ª edição, 2012, p. 600).

Contudo, no presente caso, é patente que a parte autora, ao postular a rescisão do julgado, na verdade busca a reapreciação da prova produzida na ação subjacente.

A parte autora ajuizou ação ordinária postulando aposentadoria por tempo de serviço, pleiteando o reconhecimento de atividade comum, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1972 a 31/12/1977, bem como o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 02/05/1977 a 18/01/1982, 03/05/1982 a 23/09/1983, 01/10/1983 a 23/09/1983, 01/10/1983 a 13/01/1986, 17/01/1986 a 06/06/1986, 01/08/1986 a 13/07/1987, 13/01/1988 a 10/07/1990, 01/06/1991 a 01/11/1991, 12/11/1991 a 06/06/1995, 03/07/1995 a 15/02/1998 e 16/02/1998 a 11/08/1999 (ID 347345 – pág. 1/13).

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o período de 01/01/1972 a 31/12/1977, para ser somado aos períodos de trabalho anotados em CTPS, condenando o requerido a converter esses últimos até 28/05/1998, concedendo-se a aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (ID 347348 – pág. 37/40).

Nesta Corte, foi dado parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, deixando de reconhecer os períodos comuns de 01/04/1973 a 30/04/1973 e de 01/01/1975 a 31/12/1977, mantendo o reconhecimento da atividade especial até 28/04/1995 e indeferindo o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço (ID 347349 – pág. 1/14). Foi interposto agravo pela parte autora, ao qual foi negado provimento pela 9ª Turma (ID 347349 – pág. 33/38).

A decisão rescindenda apreciou todos os elementos probatórios, tendo se pronunciado, quanto ao reconhecimento das atividades comum e especial e concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos seguintes termos:

"(...)

Para o reconhecimento do trabalho urbano, sem registro em CTPS, prestado na condição de mecânico junto a Usina Colombo no período de 1 de janeiro de 1972 a 31 de dezembro de 1977, instruiu a parte autora a presente demanda com cópia da justificativa administrativa proposta em face do INSS de fls. 101/128.

Na espécie, descabe a análise dos lapsos de 1 de janeiro de 1972 a 31 de março de 1973 e 1 de maio de 1973 a 31 de dezembro de 1974, considerando que conforme o comunicado de fls. 148 os referidos períodos foram reconhecidos pelo INSS, restando incontroversa a questão.

No tocante aos lapsos de 01 a 30 de abril de 1973 e 01 de janeiro de 1975 a 31 de dezembro de 1977, não reconhecidos pelo INSS, insta consignar que não há nos autos qualquer início de prova material da alegada atividade. Vale dizer que os recibos de fls. 105/117, não se prestam a tal fim, uma vez que não fazem qualquer referência à identidade do empregador do autor, bem como a atividade por ele desempenhada.

Remanesce, portanto, prova exclusivamente testemunhal, insuficiente à comprovação pretendida, consoante disciplinado no art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário de fl. 28 – auxiliar de oficina (02/05/1977 a 18/01/1982) – ruído de 90 a 103db, cuja média é 96,5db – laudo de fls. 30/35;

- Formulário de fl. 29 – mecânico (03/05/1982 a 23/09/1983) – ruído de 61 a 106 db, cuja média é 84,2db – laudo de fls. 36,52.

No que se refere à conversão dos demais períodos (01/10/1983 a 23/09/1983, 01/10/1983 a 13/01/1986, 17/01/1986 a 06/06/1986, 01/08/1986 a 13/07/1987, 13/01/1988 a 10/07/1990, 01/06/1991 a 01/11/1991, 12/11/1991 a 06/06/1995, 03/07/1995 a 15/02/1998 e 16/02/1998 a 11/08/1999), cumpre observar que o laudo técnico pericial realizado pelo perito do juízo e juntado às fls. 180/192, informa que o requerente exerceu a atividade de mecânico, exposto de maneira habitual e permanente ao agente agressivo hidrocarboneto aromático, em todos os lapsos mencionados, cujo enquadramento se dá no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, limitada a referida conversão à 28 de abril de 1995, data que passou a ser exigido formulário para comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos no exercício do labor.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos acima mencionados.

Somem-se os períodos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 92/94) e do extrato do CNIS, anexo a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 29 anos e 03 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada, mesmo na modalidade proporcional.

"(...)

Assim, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo do INSS, fazendo jus, o autor, a conversão de parte do período laborado em condições especiais, mas não à concessão de sua aposentadoria."

Sem adentrar no mérito da tese firmada na decisão, certo é que, ao analisar a questão referente ao alegado trabalho especial, o julgado rescindendo, sopesando todo o conjunto probatório acostado aos autos da ação subjacente, decidiu pelo reconhecimento e conversão da atividade especial somente até 28/04/1995, considerando a prova documental apresentada e a legislação vigente à época da prestação do trabalho.

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Oportuno, ainda, lembrar que a ação rescisória não se presta ao debate acerca da justiça ou injustiça da orientação perfilhada pelo julgado rescindendo, conforme a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. POSSE EXERCIDA COM 'ANIMUS DOMINI'. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA.

"(...)

- A ação rescisória não é o remédio próprio para retificar a má apreciação da prova ou reparar a eventual injustiça na decisão. Ação julgada improcedente.

(Ação Rescisória nº 386 - SP, 2ª Seção, Relator Ministro Barros Monteiro, unânime, DJU de 04.2.2002).

O mesmo se aplica à pretensão de mero reexame de teses já devidamente debatidas no feito subjacente, devendo o pedido rescindente referir-se a ofensa à própria literalidade da disposição que se tem por malferida.

No caso dos autos, a violação à norma jurídica não restou configurada, resultando a insurgência da parte autora de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 966, inciso V, CPC/2015, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente, *in casu*.

Por oportuno, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO. DISPOSIÇÃO. LEI. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não importa em infringência de disposição de lei o acórdão que, em sede de recurso especial, decide a controvérsia com base em interpretação cabível de texto legal, pressupondo, o cabimento da ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, que represente violação de sua literalidade, hipótese não caracterizada na espécie.

2. O reexame do conjunto fático-probatório é impróprio à via rescisória, objetivando corrigir erro de legalidade, dada a sua natureza excepcional. Precedentes.

3. Pedido julgado improcedente.

(STJ, Ação Rescisória nº 2.994 / SP, 3ª Seção, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJU de 20.3.2006).

Tampoco resta configurada a hipótese prevista no artigo 966, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, pois para a verificação do erro de fato, a ensejar a rescisão do julgado, é necessário que este tenha admitido fato inexistente ou considerado inexistente fato efetivamente ocorrido, bem como não tenha ocorrido controvérsia e nem pronunciamento judicial sobre o fato.

Como já salientado, não se presta a rescisória ao rejugamento do feito, como ocorre na apreciação dos recursos. Para se desconstituir a coisa julgada com fundamento em erro de fato é necessária a verificação de sua efetiva ocorrência, no conceito estabelecido pelo próprio legislador.

A decisão rescindenda, já transcrita, apreciou as questões referentes ao alegado trabalho especial e deixou de reconhecer a atividade especial a partir de 28/04/1995, pois não foi apresentado formulário para comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos no exercício do labor. Alega a parte autora que foi juntado formulário fornecido pela empregadora Canalco às fl. 27 dos autos subjacentes (ID 347345 – pág. 28). Ocorre que tal documento não indica a qual período de atividade se refere, sendo que, conforme se verifica do extrato do CNIS (ID 347349 – pág. 15), a parte autora trabalhou na mencionada empresa nos seguintes períodos: de 13/01/1988 a 10/07/1990, de 03/07/1995 a 15/02/1998 e de 16/02/1998 a 27/04/2000.

Nas palavras do eminente processualista Cassio Scarpinella Bueno: "O erro de fato não autoriza a rescisão da sentença e o proferimento de nova decisão por má avaliação da prova ou da matéria controvertida em julgamento. Não se trata de uma "nova chance" para rejuízo da causa. Muito diferentemente, o erro de fato que autoriza a ação rescisória é o que se verifica quando a decisão leva em consideração fato inexistente nos autos ou desconsidera fato inconteste nos autos. Erro de fato se dá, por outras palavras, quando existe nos autos elemento capaz, por si só, de modificar o resultado do julgamento, embora ele não tenha sido considerado quando do seu proferimento ou, inversamente, quando leva-se em consideração elemento bastante para julgamento que não consta dos autos do processo" (in Código de Processo Civil Interpretado. Coordenador Antonio Carlos Marcato. São Paulo: Atlas, 2004, p. 1480).

Por outro lado, o artigo 966, inciso VII, do CPC, trata do cabimento da ação rescisória quando a parte autora, depois do trânsito em julgado, obtiver prova nova, capaz de, por si só, alterar o resultado da decisão que se pretende rescindir. A prova nova é aquela que não foi apresentada no feito originário e cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória ou de que não pode fazer uso por motivo estranho à sua vontade. Deve ainda o documento/prova referir-se a fatos alegados no processo original.

Nas palavras do eminente processualista Vicente Grecco Filho: "O documento novo não quer dizer produzido após a sentença, mas documento até então desconhecido ou de utilização impossível. A impossibilidade de utilização deve ser causada por circunstâncias alheias à vontade do autor da rescisória. A negligência não justifica o seu não-uso na ação anterior. Aliás, esta última situação é de ocorrência comum. A parte (ou o advogado) negligência na pesquisa de documentos, que muitas vezes estão à sua disposição em repartições públicas ou cartórios. Essa omissão não propicia a rescisão, mesmo que a culpa seja do advogado e não da parte. A esta cabe ação de perdas e danos, eventualmente. Como no inciso anterior, o documento novo deve ser suficiente para alterar o julgamento, ao menos em parte, senão a sentença se mantém." (Direito Processual Civil Brasileiro. 2ª v., São Paulo: Saraiva, 1996, p. 426).

Fredie Didier Jr. acrescenta: "A ação rescisória, fundada em prova nova, somente deve ser admitida se o autor da rescisória, quando parte na demanda originária, ignorava sua existência ou não pode fazer uso dela durante o trâmite do processo originário. A ação rescisória, nesse caso, não serve para obter-se o reexame da prova. A rescisão da decisão está condicionada ao desconhecimento ou à falta de acesso de prova indispensável para a solução da causa." (DIDIER Jr., Fredie - Curso de Direito Processual Civil, vol. 3; 13ª edição; Editora Jus Podium; 2016, p. 566).

No caso em questão, o Autor da rescisória aponta, como prova nova, recibos originais de pagamentos que lhe foram feitos por "José Lázaro Colombo e outros" (ID 374340 – pág. 2/5, 347341 – pág. 1/5, 347342 – pág. 1/5, 347343 – pág. 1/4), sob alegação de que a decisão rescindenda deixou de considerá-los como início de prova material pela ilegibilidade do nome do empregador.

Analisando a documentação juntada aos presentes autos, verifica-se que cópias dos referidos documentos, trazidos para esta rescisória como prova nova, na verdade já haviam sido juntadas aos autos do processo originário (ID 347346 – pág. 45/57), de tal maneira que não há qualquer novidade em tais documentos, a justificar a rescisão do acórdão questionado.

Saliente-se que não se presta a rescisória ao rejuízo do feito, como ocorre na apreciação dos recursos, ou uma nova oportunidade para a complementação das provas.

Sobre o tema, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ART. 485, VII. DOCUMENTO NOVO. QUALIFICAÇÃO.

I - O documento novo que se presta para embasar ação rescisória, nos termos do artigo 485, VII, do CPC, é aquele que tem aptidão, por si só, de garantir um pronunciamento judicial favorável.

II - Não pode ser considerado documento novo, aquele produzido após o trânsito em julgado do acórdão rescindendo.

III - Desqualifica-se como documento novo o que não foi produzido na ação principal por desídia da parte.

IV - Agravo regimental desprovido." (AgRegAl nº 569.546, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU 11/10/2004, p. 318)

No mesmo sentido, decisões desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

- O v. acórdão impugnado, de forma clara e precisa, à unanimidade, julgou improcedente a presente ação rescisória.

- Ação rescisória ajuizada por Ana Rodrigues, com fulcro no art. 966, incisos V (violação manifesta da norma jurídica), VII (prova nova) e VIII (erro de fato), do Código de Processo Civil/2015, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir decisão que negou o benefício de pensão por morte à autora, em razão da não comprovação da união estável.

- A autora alegou na inicial da ação originária que viveu em união estável com o Sr. Joaquim Francisco da Silva, até o óbito, com quem teve três filhos e juntou somente a certidão de óbito que não serviu para comprovar a união estável, uma vez que foi lavrada com as declarações prestadas pela própria autora.

- Embora as testemunhas tenham confirmado a alegada convivência, o julgado entendeu que não era possível o seu reconhecimento somente com a prova testemunhal.

- Não se desconhece a existência de entendimento jurisprudencial no sentido de se reconhecer a união estável somente com base em prova oral e, neste sentido, é a Súmula 63 da Turma Nacional de Uniformização.

- Ocorre que a interpretação adotada pela decisão rescindenda também encontra respaldo em julgados desta E. Corte. Precedentes. É de se concluir que o decisum adotou uma das soluções possíveis para a questão.

- O julgado rescindendo não incorreu na alegada violação manifesta da norma jurídica, nos termos do inciso V, do artigo 966, do Código de Processo Civil/2015.

- Da mesma forma, o decisum não considerou um fato inexistente, nem inexistente um fato efetivamente ocorrido, não incidindo no alegado erro de fato, conforme inciso VIII e § 1º do artigo 966, do Código de Processo Civil/2015.

- A prova apresentada também é insuficiente para comprovar a alegada convivência, pelo que não restou configurada a hipótese de rescisão da decisão passada em julgado, nos termos do artigo 966, inciso VII, do Código de Processo Civil/2015, sendo improcedente também este pleito.

- O que pretende a requerente é o reexame da causa, o que mesmo que para correção de eventuais injustiças, é incabível em sede de ação rescisória.

- O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer questionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios.

- Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5003717-17.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 27/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2019);

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 485, VII. CPC. DOCUMENTO NOVO. INEXISTÊNCIA. ART. 485, IX, CPC. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA.

1. Não procede a ação rescisória fundada na existência de documento novo, porque os laudos juntados não existiam ao tempo do processo em que se proferiu o acórdão, e a fotografia não é capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável à presente rescisória, na forma exigida pelo disposto no art. 485, VII, do C. Pr. Civil, haja vista não demonstrar a autora em exercício de atividade rural.

2. Se o acórdão rescindendo considerou o fato resultante da certidão de casamento dos pais da autora e da sua própria certidão de casamento, a qual foi emitida quando já era trabalhadora urbana, mas lhes deu interpretação diversa da pretensão da autora, houve controvérsia e pronunciamento judicial, o quanto basta para afastar a ocorrência de erro de fato.

3. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente." (Ação Rescisória nº 2004.03.00.042174-4), Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 09/10/2008, DJU 10/11/2008);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO E ERRO DE FATO. IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

II - Julgado agravado dispôs, expressamente, sobre a inexistência de erro de fato: decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório e concluiu pela inexistência de prova do labor rural da autora, depois do óbito do cônjuge, em 1990. Afastou a fotografia acostada como documento novo, por não retratar a autora no pleno exercício da atividade rural." (AR nº 2009.03.00.044293-9, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 08/09/2011, DJ-e 16/09/2011, p. 243).

Diante do exposto REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado na presente ação rescisória, nos termos da fundamentação acima.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, conforme entendimento majoritário da 3ª Seção desta Corte.

É o voto.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003109-53.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AUTOR: IZAIAS CASSIANO
Advogado do(a) AUTOR: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO VISTA

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento: Izaías Cassiano ajuizou a presente ação rescisória com fulcro no artigo 966, incisos V, VII e VIII, do Código de Processo Civil, visando a desconstituição de acórdão, que deixou de reconhecer períodos comuns nos interregnos de 01.04.1973 a 30.04.1973 e de 01.01.1975 a 31.12.1977, e o exercício sob condições especiais após 28.04.1995, mantendo decisão monocrática proferida com base no art. 557 do CPC-1973, que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Nilson Lopes, em seu brilhante voto, houve por bem julgar improcedente o pedido formulado na presente rescisória, por entender que "...o *juulgado rescindendo, sopesando todo o conjunto probatório acostado aos autos da ação subjacente, decidiu pelo reconhecimento e conversão da atividade especial até 28.04.1995, considerando a prova documental apresentada e a legislação vigente à época da prestação do trabalho...*".

Prossegue o i. Relator que não se verifica, igualmente, a ocorrência de erro de fato, consistente na alegação de que não houve a apreciação do formulário fornecido pela empregadora Canalco (ID 347349 – pág. 15), posto que "...tal documento não indica a qual período de atividade se refere, sendo que, conforme se verifica do extrato do CNIS (ID 347349 – pág. 15), a parte autora trabalhou na mencionada empresa nos seguintes períodos: de 13.01.1988 a 10.07.1990, de 03.07.1995 a 15.02.1998 e de 16.02.1998 a 27.04.2000...".

Por derradeiro, o i. Relator refuta a hipótese de "prova nova", ao argumento de que cópias dos recibos originais de pagamentos feitos por "José Lázaro Colombo e outros" ora apresentados já haviam sido acostados aos autos subjacentes, inexistindo, pois, qualquer novidade nesta documentação.

Pedi vista dos autos apenas para melhor reflexão quanto à possibilidade da abertura da via rescisória com base nos fundamentos indicados pelo ora autor.

De início, compartilho com o entendimento esposado pelo d. Relator quanto à inexistência de erro de fato, posto que não obstante a r. decisão rescindenda não tenha feito menção ao formulário fornecido pela empregadora Canalco (fl. 27 dos autos originais), não há efetivamente indicação do período em que teria ocorrido o alegado labor sob condições especiais, de modo que tal documento não teria o condão de modificar a conclusão do julgado rescindendo.

De igual forma, adiro ao posicionamento adotado pelo i. Relator no que tange à inoportunidade da hipótese de "prova nova", dado que o conteúdo dos recibos originais ora apresentados é idêntico às cópias então carreadas nos autos subjacentes, cabendo ainda acrescentar não haver justificativa plausível quanto ao não uso destes documentos originais na instrução do feito subjacente, já que a parte autora, para obtenção de cópias, teve acesso aos originais.

De outra parte, relativamente à análise da hipótese de violação à norma jurídica, cumpre fazer algumas considerações, que passo a expor.

Com efeito, no que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Nesse passo, destaco interpretação sancionada pelo E. STJ, que admite o reconhecimento do exercício de atividade especial com base no enquadramento por categoria profissional até 28.04.1995, sendo que, a partir desta data, há necessidade de atestar a sujeição a agentes nocivos por meio de qualquer meio prova até 05.03.1997, quando então passa a ser exigível formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica. Confira-se o julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. BIOQUÍMICO. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS, NÃO OCASIONAL, NEM INTERMITENTE (ART. 57, §3º, DA LEI N. 8.213-91). ESPECIALIDADE RECONHECIDA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É firme a orientação desta Corte de que até 28.04.1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto ruído); a partir de 29.04.1995 não é mais possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05.03.1997 e, a partir de então e até 28.05.1998, por meio de formulário embasado em laudo técnico, por meio de perícia técnica, desde que a exposição aos agentes nocivos não seja nem ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, §3º, da Lei n. 8.213-91)

(...)(STJ; REsp n. 1429310-SP; 1ª Turma; Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; j. 13.03.2018; DJe 03.04.2018)

Portanto, não há exigência legal de que a comprovação do exercício de atividade especial posteriormente a 28.04.1995 somente se dê por meio de formulário, sendo aceitável qualquer meio de prova, incluindo o laudo técnico constante dos autos subjacentes.

Assim sendo, poder-se-ia cogitar em violação à norma jurídica na decisão monocrática proferida com base no art. 557 do CPC-1973, que pugnou pela necessidade de formulário em detrimento do laudo técnico para efeito de comprovação de atividade especial, todavia o voto condutor do v. acórdão rescindendo, que substituiu a aludida decisão monocrática, além de repisar os fundamentos desta, adicionou novo embasamento, valorando o conteúdo do laudo técnico, como se vê do seguinte trecho:

"...*Não obstante tenha sido realizado laudo pericial no presente caso (fls. 180-192), este não pode ser considerado isoladamente, já que apenas confirmaria as informações prestadas pelo empregador constantes do formulário SB-40 ou DSS-8030; não sendo possível que o engenheiro do trabalho nomeado seja capaz de especificar, com precisão, as atividades e o local onde o empregado prestava serviços...*".

Emsíntese, o v. acórdão rescindendo apreciou efetivamente o laudo técnico acostado aos autos subjacentes, concluindo pela não comprovação do exercício de atividade remunerada sob condições especiais, sendo vedada a esta Seção Julgadora, em sede de ação rescisória, revolver a matéria fática

Diante do exposto, **acompanho o ilustre Relator integralmente.**

É como voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003257-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: MANOEL MESSIAS RODRIGUES DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. ID 127855892 (embargos de declaração): intime-se a parte adversa para fins do art. 1.023, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil/2015.

2. Após, tomem-se os autos em conclusão.

São Paulo, 18 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5014716-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: SONIA MARIA ROCHA NEVES

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS visando corrigir erro material constante do dispositivo do V. Acórdão - id 125860853 -, que, apesar de condenar a requerida em honorários advocatícios, determinou a suspensão da execução por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

É o relatório.

O pedido procede.

De fato, trata-se de simples correção de erro material no V. Acórdão, pois, de fato, a requerida foi citada e não apresentou defesa, tampouco constituiu advogado nos autos, de maneira que, realmente, não lhe foi concedida a benesse da gratuidade da justiça nestes autos, devendo, assim, ser retificado o dispositivo.

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração, a fim de corrigir erro material na parte dispositiva do Acórdão, e declarar que a requerida não é beneficiária da justiça gratuita na presente ação rescisória.

Int.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e após arquivem-se

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0012587-49.2011.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AUTOR: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N

REU: ODILA UEDA SATO, NILTON SEIJI SATO, DIVA UEDA, MOLIO MASUDA, IVONE JUNKO UEDA MANO, EMILIO TAKAO MANO, HOMERO SATORU UEDA, ELIANE WUKSCHITZ BONANI UEDA, CECILIA EICO UEDA

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

Advogado do(a) REU: HELIANICY DA CONCEICAO VIEIRA SANTOS - SP311294

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as partes requeridas para, querendo, apresentarem contrarrazões aos embargos de declaração opostos pelo INSS, no prazo legal.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011050-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: JOSE ROBERTO FURINI
Advogado do(a) AUTOR: SILVANA DE OLIVEIRA SAMPAIO CRUZ - SP100967-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista as preliminares argüidas pelo INSS em contestação, manifeste-se a parte autora, querendo, no prazo de quinze dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5002629-36.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: BENEDITO ELIAS MARTINS
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que a matéria em debate é apenas de direito, apresentem as partes, querendo, razões finais, no prazo legal.

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010752-23.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:
PARTE AUTORA: ROMANA MARIA DA CONCEICAO GAMAS
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RUBENS TIAGO CARDOSO

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado em sede de mandado de segurança, cujo objeto é determinar que a autoridade impetrada analise requerimento administrativo apresentado pelo impetrante, dentro do prazo legal.

É o breve relatório.

Alega o impetrante que o pedido não foi analisado pela autoridade coatora até a impetração do “mandamus” subjacente, havendo excessiva demora da Administração na análise de seu pedido.

Destaque-se que a impetração do “writ” teve por objetivo somente a análise do requerimento administrativo, e não a concessão do benefício nele pleiteado.

Assim, verifica-se que a matéria objeto do presente conflito é estranha à competência desta Terceira Seção, especializada no julgamento de feitos previdenciários. Insere-se, na realidade, na competência da E. Segunda Seção, consoante o disposto no art. 10, § 2º, I, do RITRF e conforme já decidiu o Órgão Especial, no julgamento do Conflito de Competência n. 5007662-41.2019.4.03.0000, da relatoria do Desembargador Federal André Nekatschalow, a seguir colacionado:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autoridade, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

É exatamente esse o caso destes autos, em cujo bojo discute-se o descumprimento do prazo legal pela Administração Pública, com demora excessiva na análise do pedido de benefício feito pelo impetrante.

Diante do exposto, declino da competência para processar e julgar o presente feito e determino sua redistribuição a um dos Desembargadores Federais integrantes da E. Segunda Seção deste Tribunal, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022292-05.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AUTOR: JOSE APARECIDO GODINHO
Advogado do(a) AUTOR: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Intimem-se as partes para que, no prazo de 10 (dez) dias, especifiquem as provas que eventualmente pretendam produzir, fundamentando-as.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003482-45.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: AZENIR DE ABREU
Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Sobre a contestação e o agravo interno apresentados pelo INSS, manifeste-se o autor no prazo legal.
Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004812-77.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AUTOR: CECI ARGENTINO
Advogado do(a) AUTOR: ONELIO ARGENTINO - SP59080-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. Manifeste-se a parte autora acerca da contestação (art. 350 do CPC/2015), no prazo legal.
2. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5026002-33.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: ADILSON JOSE LOUZEIRO
Advogado do(a) AUTOR: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que a matéria em debate nestes autos é exclusivamente de direito, faculto às partes a apresentação de razões finais, no prazo de quinze dias.

Após, ao MPF para parecer.

Intímense.

São Paulo, 20 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5028942-68.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: SELMA BENEDITA DE ALMEIDA RIBEIRO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que a matéria em debate é apenas de direito, apresentem as partes, querendo, razões finais, no prazo legal.

Após, ao MPF para parecer.

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5026884-92.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: ANA MARIA MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AUTOR: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que a matéria objeto destes autos é exclusivamente de direito, concedo às partes o prazo de quinze dias para apresentação de razões finais.

Intímense.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5032074-36.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: MARICELSO ARAUJO
Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que a matéria em debate é apenas de direito, apresentem as partes, querendo, razões finais, no prazo legal.

Após, ao MPF para parecer.

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5003753-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: MARIA JOSE DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que a matéria em debate é apenas de direito, apresentem as partes, desde logo, razões finais, no prazo legal, oportunidade em que a parte autora poderá se manifestar acerca da preliminar arguida em contestação pelo INSS.

Após, ao MPF para parecer.

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5022644-94.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AUTOR: PEDRO PIEDADE FILHO

Advogado do(a) AUTOR: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N

REU:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos...

A parte autora, mesmo devidamente intimada, não regularizou sua representação processual, tendo descumprido o prazo de trinta dias concedido por este relator pelo despacho id 118109028, com advertência de que o não cumprimento da diligência conduziria à extinção desta ação, sem resolução do mérito.

Outrossim, uma vez que já certificado pela serventia o decurso do prazo supra, julgo extinta a presente ação sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso III, do CPC.

Após as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5032494-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REU: ALCEU NUNES DE AZEVEDO
Advogados do(a) REU: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N, SERGIO GEROMES - SP283238-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Petição nº 119.420.134: Manifeste-se o agravado, nos termos do art. 1021, §2º, do CPC.

São Paulo, 08 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5033047-88.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AUTOR: CARLOS VILLALPANDO
Advogado do(a) AUTOR: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Considerando que a matéria em debate é apenas de direito, apresentem as partes, querendo, razões finais, no prazo legal.

Após, ao MPF para parecer.

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL(428) Nº 5007296-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
REQUERENTE: JEFFERSON RICARDO BARROS
Advogado do(a) REQUERENTE: VALDECI FERREIRA DA ROCHA - SP292351-A
REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Intimem-se as partes quanto à apresentação do voto vista em mesa, pelo e. Desembargador Federal Paulo Fontes, na sessão da Quarta-Seção a se realizar no dia 18.06.2020, a partir das 14h, por videoconferência.

2. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031623-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HELM DO BRASIL MERCANTIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A, MARIANA BITTAR FERREIRA DE AGUIAR - SP383786

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Retire-se de pauta.

Examinando os autos, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, verifico que foi proferida sentença de mérito no feito originário, restando caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso, em vista da sua prejudicialidade.

Publique-se e intime-se.

Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004678-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: 2N ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEAN CARLOS LLOBREGAT RODRIGUES - SP271018-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 132477026: dê-se vista à agravante da petição da União.

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013133-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CHRISTIAN MAURO RAMOS DE ANDRADE, FIBERMAQ EQUIPAMENTOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: DONATO SANTOS DE SOUZA - PR63313-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DONATO SANTOS DE SOUZA - PR63313-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Proceda a parte agravante à regularização do recolhimento das custas processuais, nos termos da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004329-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: M. G. D. P. C.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA DAYANA SOUSA ZANINI RIBEIRO - SP360132, RAPHAEL STORANI MANTOVANI - SP278128-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do art. 998 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000743-17.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: VERA LUCIA DA ROCHA MEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO RODRIGO SATURNINO - SP324272-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO - SP111749-A, FABIANO GAMA RICCI - SP216530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Cumprir observar que os autos foram digitalizados, mas ao acessar o documento eletronicamente (ID n. 89059796) consta a seguinte informação:

“Erro= Falha ao carregar documento PDF”.

Relatei.

Manifistem-se as Partes acerca do erro no PDF ou juntem os documentos faltantes.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000874-71.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: MANUEL BASTOS QUEIROZ
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO AGOSTINHO FILHO - SP104065-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

A decisão proferida pelo E. Ministro Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090/DF, determinou a suspensão da tramitação dos feitos que versem sobre a matéria debatida na presente ação. Confira-se o teor:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019.

Dessa forma, em cumprimento à deliberação, suspendo a tramitação destes autos até final julgamento da ADI 5.090/DF.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006361-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: JOSE ROBERTO TEIXEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de embargos de declaração interpostos por JOSÉ ROBERTO TEIXEIRA contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela recursal no agravo de instrumento interposto.

O embargante requer o conhecimento e provimento do recurso, sustentando em síntese, omissão da decisão recorrida quanto ao pedido de que para que fosse obstada a devolução imediata dos valores recebidos de boa-fé por parte do Requerente.

É o relatório.

Defiro os benefícios da justiça gratuita.

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDO WSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o vício apontado pelos embargantes se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Outrossim, não há prova nos autos da ininércia dos descontos do valores mencionados pelo Agravante a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014471-80.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: GRACIELA CAMPOS FRANCA TORRES
Advogado do(a) APELANTE: FELIPPE AUGUSTO SOUZA SANTOS - SP310160-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

A decisão proferida pelo E. Ministro Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090/DF, determinou a suspensão da tramitação dos feitos que versem sobre a matéria debatida na presente ação. Confira-se o teor:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019.

Dessa forma, em cumprimento à deliberação, suspendo a tramitação destes autos – e apreciação do recurso - até final julgamento da ADI 5.090/DF.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005417-54.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ANTONIO AGUILAR NETO, ROGERIO DE PAULA AGUILAR, ERICA DE PAULA AGUILAR SCHULZ, CLEUSA CONSTANCA CARNEIRO CHAVES
Advogado do(a) APELANTE: CESAR CARVALHO BIERBRAUER VIVIANI - SP331276-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR CARVALHO BIERBRAUER VIVIANI - SP331276-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR CARVALHO BIERBRAUER VIVIANI - SP331276-A
Advogado do(a) APELANTE: CESAR CARVALHO BIERBRAUER VIVIANI - SP331276-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

A decisão proferida pelo E. Ministro Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090/DF, determinou a suspensão da tramitação dos feitos que versem sobre a matéria debatida na presente ação. Confira-se o teor:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 6 de setembro de 2019.

Dessa forma, em cumprimento à deliberação, suspendo a tramitação destes autos – e apreciação da apelação - até final julgamento da ADI 5090/DF.

Intimem-se.

Anote-se o sobrestamento.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000797-87.2015.4.03.6124
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S
APELADO: MAURO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANTONIO LUCHETTA - SP251073-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista o acordo a que chegaram as partes, informado nestes autos por meio da petição ID 132866807, **homologo a transação, com fundamento no artigo 487, inciso III, letra 'b' do Código de Processo Civil, extinguindo o feito, com apreciação do mérito.** Por conseguinte, resta prejudicado o recurso de apelação interposto pela ré às fls. 258/267 ID 127947782.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008616-38.2015.4.03.6104
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ARSENIO LOPES SERRANO, CONSUELO ALES LOPEZ
Advogado do(a) APELANTE: MARIANNA ALES LOPEZ REIS LARANJEIRA - SP289857
Advogado do(a) APELANTE: MARIANNA ALES LOPEZ REIS LARANJEIRA - SP289857
APELADO: UNIAO FEDERAL, JORGE SEIGUI YAMAZATO, CASUYE YAMAZATO, AFONSO ARCE ORTEGA, MELISSA MAMANA ARCE, COMERCIAL BRASIL RURAL LIMITADA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: MELISSA MAMANA ARCE
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILLA CHARADIAS SILVA

D E S P A C H O

Vistos.

ID n. 12803671.

Manifistem-se as Partes acerca do alegado pela União.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011927-52.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A
AGRAVADO: JOAO ANTONIO VALENTIN DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE STAUTAYRES DE SOUZA - SP279986-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL em face da decisão interlocutória que reconheceu a falta de interesse de agir da Caixa Econômica Federal e, portanto, a incompetência da Justiça Federal para apreciar o feito.

A parte agravante pleiteia, inicialmente, a concessão do benefício da justiça gratuita. No mérito, alega, em síntese, a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para responder à presente demanda, devendo, por consequência, ser mantido o feito na Justiça Federal.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, no tocante ao benefício da justiça gratuita em relação à pessoa jurídica, o STJ já entendeu que referida benesse lhe é extensível, admitindo-se a sua concessão, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

Esse entendimento, cabe conferir, tem sido observado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1 - Não socorre as empresas falidas a presunção de miserabilidade, devendo ser demonstrada a necessidade para concessão do benefício da justiça gratuita. 2 - A alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem a respeito da não comprovação do estado de hipossuficiência da pessoa jurídica bem como a respeito da imposição de penalidade prevista no art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, demanda o revolvimento de matéria de fato, o que é vedado a esta Corte, por óbice da Súmula 7/STJ. 3. AGRAVO DESPROVIDO.

(AGEDAG 200802589839, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 18/11/2010)

Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 01.08.2012, aprovou a Súmula nº 481, segundo a qual, "*faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*".

Saliente-se, outrossim, que não constitui a decretação da liquidação extrajudicial, por si só, presunção de miserabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1 - Não socorre as empresas falidas a presunção de miserabilidade, devendo ser demonstrada a necessidade para concessão do benefício da justiça gratuita. 2 - A alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem a respeito da não comprovação do estado de hipossuficiência da pessoa jurídica bem como a respeito da imposição de penalidade prevista no art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, demanda o revolvimento de matéria de fato, o que é vedado a esta Corte, por óbice da Súmula 7/STJ. 3. AGRAVO DESPROVIDO. (STJ, AGEDAG 200802589839, Relator Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJE DATA: 18/11/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI N.º 1.060/50 HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA). 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o ônus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (REsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). 2. Tratando-se de massa falida, não se pode presumir pela simples quebra o estado de miserabilidade jurídica, tanto mais que os benefícios de que pode gozar a "massa falida" já estão legal e expressamente previstos, dado que a massa falida é decorrência exatamente não da "precária" saúde financeira (passivo superior ao ativo), mas da própria "falta" ou "perda" dessa saúde financeira. 3. Destarte, não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em face de sua insolvibilidade pela decretação da falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita. 4. A massa falida, quando demandante ou demandada, sujeita-se ao princípio da sucumbência (Precedentes: REsp 148.296/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ 07.12.1998; REsp 8.353/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 17.05.1993; STF - RE 95.146/RS, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 03-05-1985). 5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgrRg no Ag nº 1292537, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 18.08.2010).

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. LEI N.º 1.060/1950. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. "O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser estendido à pessoa jurídica, desde que comprovada sua impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a própria manutenção" (REsp 388.155/RS, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz).
2. A Corte de origem entendeu que a ora agravante não comprovou a necessidade que ensejasse a concessão da assistência judiciária gratuita. Reavaliar a situação financeira da empresa e as provas apresentadas nos autos para que se concedesse a assistência pretendida esbarraria no óbice da Súmula 7/STJ.
3. Ademais, apenas apresentar a declaração de imposto de renda não pode ser aceita como prova única, passível de gerar presunção absoluta de hipossuficiência econômica das partes.
4. Agravo regimental não provido.

(AgrRg no AREsp 211.181/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 29/11/2012)

No caso da ora Agravante, todavia, consoante julgamento proferido por esta Turma no AI 0002753-46.2016.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Wilson Zauhy, foi reconhecida a miserabilidade jurídica necessária à concessão do benefício pleiteado, razão pela qual concedo o benefício da justiça gratuita para o processamento do presente Agravo de instrumento.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS PELA LEI N. 1.060/50. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS IDÔNEOS NOS AUTOS A JUSTIFICAR A CONCESSÃO DO REQUERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ, que sedimentou seu entendimento, consolidado na Sum. n. 481, segundo o qual "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

- Com efeito, entendo que a agravante juntou aos autos documentos suficientes ao reconhecimento da miserabilidade jurídica necessária à concessão dos benefícios pretendidos. Observo, neste sentido, o Relatório de Direção Fiscal elaborado pela Susep - Superintendência de Seguros Privados que concluiu que "(...) a Federal de Seguros S/A apresenta um quadro de absoluta insolvência, com insuficiência relevante de constituição e cobertura de reservas técnicas (...)".

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AI 0002753-46.2016.4.03.0000, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, DJe 02/06/2016)

Sobre a matéria dos autos, a Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo-se o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, DJe 14/12/2012).

Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da instituição financeira que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do Fundo com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

No caso em tela, a há informação nos autos de que a apólice securitária em questão pertence ao ramo 68 (ramo privado), ressaltando-se, outrossim, que instada a se manifestar, a CEF quedou-se inerte.

Não se verifica, portanto, o interesse da CEF no presente feito.

No mesmo sentido, já decidiu a 2ª Turma desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal. IV - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples nos processos que tenham como objeto contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos. Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88. V - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados entre 1993 e 2006 (fls. 50/102), muitos dos quais, por consequência, foram assinados em época na qual havia apenas a apólice pública, Ramo 66, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VI - Para que não restem dúvidas quanto à decisão relativa à competência no caso em tela, na esteira das Súmulas 115 e 224 do STJ, cite-se o Conflito de competência recentemente julgado pelo STJ na matéria em apreço STJ, CC nº 132.749-SP, 2014/0046680-5, (Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 25.08.14), bem como o julgamento dos terceiros embargos de declaração interpostos no REsp 1.091.393/SC. VII - Agravo de instrumento a que se dá provimento para reconhecer a competência da Justiça Federal. (g.n.). (AI 00065904620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2015 .FONTE_REPUBLICACAO).

Comtais considerações, concedo o benefício da justiça gratuita para o processamento do presente Agravo de instrumento e indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024906-09.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COTIDIANO ADMINISTRACAO DE FRANQUIAS E ASSESSORIA A RESTAURANTES LTDA
Advogados do(a) APELADO: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por COTIDIANO ADMINISTRACAO DE FRANQUIAS E ASSESSORIA A RESTAURANTES LTDA em face da r. decisão monocrática que provimento à apelação da União Federal.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de omissão no *decisum* no tocante aos honorários advocatícios recursais.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, § 2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

No caso concreto, assiste razão à parte embargante, tendo em vista que a decisão embargada foi omissa no tocante à sucumbência recursal, razão pela qual passo ao seu exame.

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno as apelantes ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da condenação, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, para condenar a apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da condenação, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001991-98.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MILENA DE OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JEAN CARLOS BARBI - SP345642-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CASA ALTA CONSTRUÇÕES LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001991-98.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MILENA DE OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JEAN CARLOS BARBI - SP345642-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CASA ALTA CONSTRUÇÕES LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **MILENA DOS SANTOS SHINYASHIKI** contra sentença proferida em ação ordinária movida por ela em face da **CASA ALTA CONSTRUÇÕES LTDA.** e da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF** objetivando a declaração de nulidade da cobrança do encargo de “taxa de evolução de obra”, bem como a devolução dos valores pagos a este título.

Em sentença publicada em 05/08/2016, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, fixados em R\$ 800,00, observados os benefícios da gratuidade da justiça (Num. 89892799 – pág. 45/51 e 53).

A parte autora apela sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante o não deferimento de prova pericial. No mérito, pretende ver acolhido o seu pedido inicial (Num. 89892799 – pág. 54/67).

Contrarrazões pela CEF, apenas (Num. 89892799 – pág. 71/72).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001991-98.2014.4.03.6111
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: MILENA DE OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: JEAN CARLOS BARBI - SP345642-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CASA ALTA CONSTRUÇÕES LTDA
Advogado do(a) APELADO: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de nulidade da cobrança do encargo de “taxa de evolução de obra”, bem como a devolução dos valores pagos a este título e a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

O Juízo de Origem julgou improcedente o pedido por entender ser legítima a cobrança de taxa de obra durante a fase de construção do imóvel e que os documentos trazidos pela autora demonstram somente o pagamento da “prestação propriamente dita, composta de parcela de amortização e juros (com eventuais diferenças, tal como ocorreu em janeiro/2011 – fls. 98) e (o pagamento da) contribuição para o FGHBAB” (Num. 89892799 – pág. 50).

Pois bem

De início, registro que a Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento pela legalidade da cobrança de juros compensatórios durante a fase de construção do imóvel, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO CIVIL. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. IMÓVEL EM FASE DE CONSTRUÇÃO. COBRANÇA DE JUROS COMPENSATÓRIOS ANTES DA ENTREGA DAS CHAVES. LEGALIDADE.

1. Na incorporação imobiliária, o pagamento pela compra de um imóvel em fase de produção, a rigor, deve ser à vista. Nada obstante, pode o incorporador oferecer prazo ao adquirente para pagamento, mediante parcelamento do preço. Afigura-se, nessa hipótese, legítima a cobrança de juros compensatórios.
2. Por isso, **não se considera abusiva cláusula contratual que preveja a cobrança de juros antes da entrega das chaves, que, ademais, confere maior transparência ao contrato e vem ao encontro do direito à informação do consumidor (art. 6º, III, do CDC), abrindo a possibilidade de correção de eventuais abusos.**
3. No caso concreto, a exclusão dos juros compensatórios convencionados entre as partes, correspondentes às parcelas pagas antes da efetiva entrega das chaves, altera o equilíbrio financeiro da operação e a comutatividade da avença.
4. Precedentes: REsp n. 379.941/SP, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 3/10/2002, DJ 2/12/2002, p. 306, REsp n. 1.133.023/PE, REsp n. 662.822/DF, REsp n. 1.060.425/PE e REsp n. 738.988/DF, todos relatados pelo Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, REsp n. 681.724/DF, relatado pelo Ministro PAULO FURTADO (Desembargador convocado do TJBA), e REsp n. 1.193.788/SP, relatado pelo Ministro MASSAMI UYEDA.
5. Embargos de divergência providos, para reformar o acórdão embargado e reconhecer a legalidade da cláusula do contrato de promessa de compra e venda de imóvel que previu a cobrança de juros compensatórios de 1% (um por cento) a partir da assinatura do contrato.

(STJ, EREsp nº 670.117/PB. Rel. p/ Acórdão Min. Antonio Carlos Ferreira. Segunda Seção, DJe: 26/11/2012). (destaquei).

Este entendimento tem-se verificado igualmente nesta Corte:

APELAÇÃO. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. ENTREGA DAS CHAVES. COBRANÇA DE JUROS APÓS A FASE DE CONSTRUÇÃO. AMORTIZAÇÃO DE SALDO DEVEDOR. ENCARGO ESTIPULADO EM CONTRATO. RECURSO IMPROVIDO.

1. **A jurisprudência é pacífica no sentido de permitir a cobrança de juros compensatórios em contratos de financiamento, antes da entrega das chaves, ou seja, durante a fase de construção.**
- II. Todavia, no presente caso, verifica-se que a CEF, não obstante o término da obra e a entrega das chaves, permaneceu cobrando os referidos encargos, que seriam devidos somente na fase de construção, em total afronta ao estipulado no contrato.
- III. Assim sendo, a parte autora faz jus ao recálculo da dívida e ao ressarcimento dos valores pagos a mais a título de “juros de obra”.
- IV. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC 0002588-50.2013.4.03.6128. Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos. Primeira Turma, e-DJF3: 14/09/2016). (destaquei).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MÚTUO HABITACIONAL VINCULADO AO PMCMV. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE A FASE DE CONSTRUÇÃO. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. LIMITAÇÃO DO PRAZO PARA TÉRMINO DA CONSTRUÇÃO PARA FINS DO FINANCIAMENTO. PRORROGAÇÃO DA COBRANÇA DE JUROS ALÉM DO ESTIPULADO. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. REPETIÇÃO EM DOBRO: IMPOSSIBILIDADE. NORMAS DO CDC: INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos os que devam ser litisconsortes, isto é, quando houver litisconsórcio unitário.

2. No caso dos autos, verifica-se a ocorrência de litisconsórcio unitário, na medida em que a CEF financia o empreendimento imobiliário e a corrê subscreve o contrato firmado, afigurando-se sua legitimidade passiva.

3. **A cobrança de juros na fase de construção está prevista expressamente no contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao mutuário apelante demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.** Precedente.

4. A Cláusula Quarta do contrato de mútuo estabelece que o prazo para término da construção será de 13 (treze) meses. Esse prazo deve ser compreendido para fins do financiamento, o que vem a ser corroborado pela redação do Parágrafo Único, que estabelece o início da amortização.

5. Para fins do financiamento, o contrato expressamente prevê que a incidência dos encargos sobre a construção limitar-se-á a treze prestações, não se podendo tolerar, portanto, o descumprimento da referida cláusula pela instituição financeira.

6. O Programa Minha Casa Minha Vida é regido pela Lei nº 11.977/2009 que, em seu artigo 9º, expressamente confere à CEF a gestão dos recursos destinados ao Programa Nacional de Habitação Urbana - PNHU, subprograma integrante daquele. Desse modo, trata-se de um programa de Governo destinado a ampliar o acesso das populações mais carentes à moradia.

7. Não há como se aplicar aos contratos firmados no âmbito do PNCMV as normas do Código de Defesa do Consumidor, em analogia ao entendimento jurisprudencial firmado em sede de julgamentos repetitivos, que afasta a incidência de referidas normas aos contratos vinculados ao FIES - Financiamento Estudantil, por tratar-se de programa de Governo. Precedente.

8. Os valores pagos indevidamente pelo mutuário a título de encargos incidentes sobre a fase de construção após 20/08/2011, a serem apurados em fase de liquidação, deverão ser objeto de compensação com as prestações vincendas do contrato firmado.

9. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

10. Preliminar afastada. Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 0014170-19.2013.4.03.6105, Rel. Des. Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3: 16/12/2016), (destaquei).

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. TAXA DE EVOLUÇÃO DE OBRA. LEGALIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO STJ. RECURSO DESPROVIDO. I - Representa os juros remuneratórios sobre o empréstimo que a construtora faz com o banco e transfere ao comprador. II - Durante a construção do empreendimento os recursos são liberados de acordo com a fase das obras, restando ajustado o pagamento de encargos mensais, entre os quais a aludida taxa, pelo devedor. III - **A legalidade da taxa de evolução tem entendimento consolidado pela jurisprudência.** IV - Recurso desprovido." (negritei)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, Ap 2252257/SP, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e-DJF3 01/03/2018).

Sendo assim, não se há de falar em ilegalidade ou abusividade quanto à cobrança de juros sob a rubrica de "taxa de evolução de obra" dentro do período previsto contratualmente como "fase de construção".

No caso concreto, houve previsão contratual de que a fase de construção do imóvel duraria quinze meses, perdurando até a prestação vencida em 11/08/2011, de sorte que, a partir da prestação com vencimento em 11/09/2011, não é mais cabível a cobrança de tal encargo (Num. 89892798 – pag. 88).

O Juízo de Origem formou o seu convencimento pela improcedência do pedido principalmente por entender que não houve demonstração de pagamento de referida rubrica em período posterior à fase de construção do imóvel, entendimento este que se coaduna com a Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, como visto até aqui.

Nada obstante, de se ver que, oportunizado às partes que especificassem as provas que pretendiam produzir, a parte autora requereu a produção de prova pericial contábil, além de prova oral e da inversão do ônus probatório, que foram indeferidas porque tidas por desnecessárias ao julgamento do feito pelo Juízo Prossante (Num. 89892799 – pag. 03, 05/06 e 10).

Posteriormente, converteu-se o julgamento em diligência e foi concedido prazo de quinze dias para que a parte autora trouxesse aos autos extratos bancários do período de 06/2010 a 12/2011, ou comprovasse a impossibilidade de obtê-los (Num. 89892799 – pag. 13).

A requerente, então, trouxe aos autos um extrato, aparentemente emitido pela CEF, abrangendo o período entre 12/01/2011 e 10/09/2015, mas que não demonstra os pagamentos da taxa em questão (Num. 89892799 – pag. 18/19).

Do mesmo modo, os documentos antes trazidos pela requerente não se prestam a comprovar o pagamento de "taxa de evolução de obra" fora do período previsto contratualmente como "fase de construção"; quanto a isto, veja-se que a planilha trazida pela requerente, de fato, prevê o término da fase de construção em 11/08/2011, e início da fase de amortização em 11/09/2011 (Num. 89892798 – pag. 88).

No entanto, trata-se de planilha de evolução teórica do contrato, que não necessariamente reflete a realidade, já que as cobranças podem ter se dado de modo diverso do previsto inicialmente.

E as cartas de cobrança enviadas à autora pela CEF até preveem a evolução real do saldo devedor, mas não se prestam a demonstrar devidamente se há, ou não, cobrança de taxa de evolução de obra fora do período contratualmente previsto, como alega a autora (Num. 89892798 – pag. 97/102).

Desta forma, sendo os documentos obtidos pela autora e trazidos aos autos inaptos a demonstrar sua alegação de pagamento de "taxa de evolução de obra" fora da fase de construção do imóvel e não havendo dúvidas de que a comprovação deste fato está muito mais ao alcance da CEF no caso concreto, eis que é esta parte que se beneficiou dos eventuais pagamentos indevidos, se eles aconteceram, e é quem tem capacidade técnica de armazenar e processar este tipo de informação, tenho que o caso é de inversão do ônus da prova em relação a este fato em desfavor do banco corréu, com fundamento no art. 373, § 1º do Código de Processo Civil de 2015, que transcrevo:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

Naturalmente, invertido o ônus probatório em desfavor da CEF, há que se abrir oportunidade a esta parte para dele se desincumbir-lo, o que deverá ser observado pelo Juízo Originário.

Por fim, registro que a discussão acerca da ocorrência, ou não, diz como o próprio mérito da causa, razão pela qual não é possível relegá-la à fase de liquidação de sentença, consoante pacífica Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

Danos materiais. Prova. Processo de conhecimento.

Não há como proferir sentença condenando a ressarcir prejuízos sem a prova de que efetivamente ocorreram. Para a liquidação, pode-se deixar a apuração do quantum debeat, mas não do an debeat.

(STJ, REsp nº 248.272-PR, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, Terceira Turma, DJ: 19/06/2000).

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação para anular a sentença de Num. 89892799 – pag. 45/51 e determinar o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito, com inversão do ônus da prova em desfavor da CEF em relação à ocorrência, ou não, de pagamentos de "taxa de evolução de obra" pela autora a partir da prestação com vencimento em 11/09/2011, com fundamento no art. 373, § 1º do CPC/2015.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: peço vênia ao e. Relator para divergir e negar provimento ao recurso.

Com efeito, a jurisprudência do STJ firmou entendimento da validade da taxa de evolução da obra prevista contratualmente.

E no caso, não demonstrou a parte autora que houve cobrança da referida taxa além do período previsto no contrato.

Conforme bem explicitou o e. Relator em seu voto, a "planilha trazida pela requerente, de fato, prevê o término da fase de construção em 11/08/2011, e início da fase de amortização em 11/09/2011".

Por conseguinte, cabia à parte autora demonstrar que após esse período teria sido cobrada de referida taxa, em desconformidade com a planilha de evolução teórica do contrato, sendo certo que a perícia contábil requerida e, corretamente indeferida pelo Juízo *a quo*, não se mostra imprescindível, ainda mais quando não há um mínimo de indicativo de que haveria excesso de cobrança.

Ora, apesar de acostado de extrato correspondente ao período de 12/01/2011 e 10/09/2015, no qual haveria ocorrido a cobrança indevida da taxa de evolução da obra, não há qualquer indicação nesse sentido, a ponto de justificar a realização de perícia.

Com efeito, a perícia teria utilidade ao caso concreto se houvesse indicativo de que a cobrança indevida tivesse ocorrido, apurando-se o *quantum* do excesso pago, o que não se evidenciou *in casu*.

Portanto, correta a sentença que, afirmando a ausência de demonstração mínima de que houve cobrança indevida da taxa em discussão, indeferiu a realização de perícia contábil e julgou improcedente o pedido.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É com voto.

EMENTA

DIREITO CIVIL PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE EVOLUÇÃO DE OBRA. LEGALIDADE DA COBRANÇA APENAS NA FASE DE CONSTRUÇÃO DO IMÓVEL. COBRANÇA DO ENCARGO FORA DA FASE DE CONSTRUÇÃO PREVISTA EM CONTRATO. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DO AUTOR. MAIOR FACILIDADE DE OBTENÇÃO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA CORREQUERIDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ART. 373, § 1º DO CPC/2015. APELAÇÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de nulidade da cobrança do encargo de "taxa de evolução de obra", bem como a devolução dos valores pagos a este título e a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.
2. A Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento pela legalidade da cobrança de juros compensatórios durante a fase de construção do imóvel. Precedentes.
3. Sendo assim, não se há de falar em ilegalidade ou abusividade quanto à cobrança de juros sob a rubrica de "taxa de evolução de obra" dentro do período previsto contratualmente como "fase de construção".
4. No caso concreto, houve previsão contratual de que a fase de construção do imóvel duraria quinze meses, perdurando até a prestação vencida em 11/08/2011, de sorte que, a partir da prestação com vencimento em 11/09/2011, não é mais cabível a cobrança de tal encargo.
5. Sendo os documentos obtidos pela autora e trazidos aos autos inaptos a demonstrar sua alegação de pagamento de "taxa de evolução de obra" fora da fase de construção do imóvel e não havendo dúvidas de que a comprovação deste fato está muito mais ao alcance da CEF no caso concreto, eis que é esta parte que se beneficiou dos eventuais pagamentos indevidos, se eles aconteceram, e é quem tem capacidade técnica de armazenar e processar este tipo de informação, tenho que o caso é de inversão do ônus da prova em relação a este fato em desfavor do banco corréu, com fundamento no art. 373, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.
6. Sentença anulada para se determinar o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito, com inversão do ônus da prova em desfavor da CEF em relação à ocorrência, ou não, de pagamentos de "taxa de evolução de obra" pela autora a partir da prestação com vencimento em 11/09/2011, com fundamento no art. 373, § 1º do CPC/2015..
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento à apelação para anular a sentença de Num. 89892799 pág. 45/51 e determinar o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento do feito, com a inversão do ônus da prova em desfavor da CEF em relação à ocorrência, ou não, de pagamentos de taxa de evolução de obra pela autora a partir da prestação com vencimento em 11/09/2011, com fundamento no art. 373, § 1º do CPC/2015, nos termos do voto do relator Des. Fed. Wilson Zaulhy, acompanhado pelo Des. Fed. Carlos Francisco e pela Juíza Federal Convocada Denise Avekar, vencidos os Des. Fed. Hélio Nogueira e Peixoto Junior que negaram provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008658-43.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ESPÓLIO DE MARIA BENEDITA DE FARIA - CPF 659.420.008-01

REPRESENTANTE: LEONARDO DE FARIA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO DE FARIA CARDOSO - SP195078-A, MARIA BENEDITA DE FARIA - SP80008-A,

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Primeiramente, chamo o feito à ordem e revogo o despacho de Id 131649885 uma vez que o presente recurso não versa matéria de honorários sucumbenciais.

Requeru a parte apelante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Considerando que por não se confundir com a pessoa natural do inventariante ou dos herdeiros o espólio deve provar que não tem condições de arcar com as despesas do processo para obter o benefício da justiça gratuita (*AgInt nos EDcl no REsp 1800699/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/2019, DJe 18/09/2019*) e que na Certidão de Óbito de Maria Benedita de Faria consta informação de que deixou bens e testamento (Id 123213961), promova o Espólio de Maria Benedita de Faria, ora apelante, a comprovação de sua hipossuficiência financeira ou efetue o recolhimento do preparo.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de junho de 2020.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000558-66.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: IVANDO PEREIRA CHORA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANO KELLER DO VALLE - SP302568-S, HENRIQUE STAUTAYRES DE SOUZA - SP279986-A

APELADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Ao compilar os autos, constata-se que a matéria deduzida no presente recurso foi afetada pela Segunda Seção do STJ, ao rito dos recursos repetitivos (tema 1.039), no REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.799.288-PR, ensejando, assim, a suspensão de recursos que abordem idêntica questão até julgamento definitivo da controvérsia, a teor dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015.

PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONTRATO QUITADO.

1. Delimitação da controvérsia: "Fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação." 2. Recurso especial afetado ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil. (STJ, ProA/R no REsp 1799288/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000208-09.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: K.C. DE CAMARGO LANCHONETE EIRELI - ME, KELLY CRISTINA DE CAMARGO PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE CAMARGO - SP275699-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se a CEF a oferecer resposta aos embargos de declaração.

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000108-94.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: PATRICIA RENATA SOARES TERCÍ
Advogado do(a) APELANTE: ALAN CANDIDO DA SILVA - MS7865-A
APELADO: MUNICÍPIO DE PARANAÍBA
Advogado do(a) APELADO: RUTH MARCELA SOUZA FERREIRA MAROSTICA - MS11180-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por PATRICIA RENATA SOARES TERCÍ em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese, que o Decreto n. 306/2012 não poderia restringir a Lei n. 47/2011, limitando o pagamento do adicional de incentivo à escolaridade apenas aos cursos com relação direta com o cargo exigido. Requer, assim, que seu recurso seja provido para reformar totalmente a sentença recorrida e acolher o pedido inicial da apelante para que ela receba adicional de 10% por conclusão do curso de Letras e do curso de Pós Graduação "lato sensu" de Lettura e Produção de Textos.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

No caso em apreço, verifica-se que a competência para o julgamento desta ação é exclusiva do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, eis que se trata de ação judicial interposta por servidora pública municipal contra o Município de Parnaíba/MS pleiteando adicional pecuniário decorrente de sua atividade laboral.

Nesse sentido, não há competência do Tribunal Regional Federal para julgamento do feito, nos termos dos artigos 108 e 109 da Constituição Federal.

Em face do exposto, declino da competência para processar e julgar a apelação e determino a remessa dos autos, com urgência, para o Egrégio Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015029-82.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MAREL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, RENATA DIAS MURICY - SP352079-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto por "MAREL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DO BRASIL LTDA.", contra decisão proferida pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que indeferiu a liminar requerida em sede de mandado de segurança, cuja pretensão consiste na imediata suspensão da exigibilidade das contribuições destinadas a terceiros (INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE e Salário-Educação) incidentes sobre a folha de salários.

Alega a Agravante, em síntese, que as exações referidas foram revogadas com a promulgação da Emenda Constitucional nº 33/2001, a qual impossibilitou a incidência das contribuições sobre a folha de pagamento, por tratar-se de base de cálculo não expressamente prevista na nova redação do art. 149, § 2º, da Constituição da República. Requer, assim, seja concedida integralmente a medida liminar pleiteada nos autos da ação originária, para que seja suspensa a exigibilidade de recolhimento das aludidas contribuições. Subsidiariamente, pugna pelo recolhimento das contribuições a terceiros com observância da limitação de 20 (vinte) salários mínimos, prevista pelo artigo 4º, da Lei nº 6.950/81 (ID 134036533).

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que não foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela Agravante, que se limitou a alegar que as contribuições de intervenção no domínio econômico destinadas ao INCRA, ao SENAI, ao SESI, ao SEBRAE e ao Salário-Educação não são devidas, em função de suposta incompatibilidade como art. 149, § 2º, inc. III, *a*, da Constituição da República, razão pela qual sua exigibilidade deve ser imediatamente suspensa.

Tais alegações genéricas e hipotéticas não são suficientes a justificar a urgência da medida pleiteada, não se justificando a concessão da antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(TRF-3, AI 00185714320134030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/2013)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela - *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, para os fins do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intímem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010569-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: METODO POTENCIAL ENGENHARIA S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, CRISTINA TIELAS MADUREIRA - SP408185-S, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto por "MÉTODO POTENCIAL ENGENHARIA LTDA.", contra decisão proferida pelo Juízo da 7ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP (ID 131398954), que deferiu parcialmente a liminar requerida em sede de mandado de segurança, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT e destinada a entidades terceiras, incidentes sobre as verbas descontadas a título de coparticipação do auxílio alimentação/refeição e do vale transporte.

Alega a Agravante, em síntese, que também não deve haver incidência de contribuição previdenciária sobre a coparticipação a Assistência Médica e Odontológica, razão pela qual requer seja concedida integralmente a medida liminar requerida nos autos da ação originária (ID 131398945).

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido (ID 131563274).

Intimada, nos termos do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta (ID 132154972).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 932, inc. III, do Código de Processo Civil, incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do art. 932, inc. III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se que veio a ser proferida sentença na origem (ID 33220156, dos autos originários), que concedeu parcialmente a segurança, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, razão pela qual fica prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a perda superveniente de objeto.

Pelo exposto, julgo **prejudicado** o agravo de instrumento.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009696-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TATIANE DE OLIVEIRA, AUXILIADORA DE FATIMA DOMINGUES OLIVEIRA, RL & TATTY CONFECÇÕES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA GHIZZI CIRILO - SP172134

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA GHIZZI CIRILO - SP172134

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA GHIZZI CIRILO - SP172134

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco dias, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002376-79.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOAO HENRIQUE GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA - SP208671-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO GOULART - SP179755-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002376-79.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOAO HENRIQUE GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA - SP208671-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **JOÃO HENRIQUE GONÇALVES** contra sentença proferida em embargos de terceiro opostos por ele.

Em sentença datada de 06/08/2019, o Juízo de Origem julgou procedente o pedido para determinar o cancelamento do bloqueio realizado no veículo da marca Rodotécnica TQ AP 3EA, tipo carroceria semirreboque-tanque, ano de fabricação e modelo 2015/2016, placas FDE-3560, com clara aquiescência da instituição requerida, condenando o embargante no pagamento da verba honorária que fixo em 10% do valor da causa, pois ele deu causa à propositura desta demanda, devendo ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil (Num. 90364664).

O embargante apela para ver afastada a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, sustentando que não deu causa à constrição indevida discutida nos autos (Num. 90364666).

Contrarrazões pela CEF (Num. 90364671).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002376-79.2019.4.03.6112
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: JOAO HENRIQUE GONCALVES
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA - SP208671-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O caso está afeto ao enunciado da Súmula nº 303 do C. Superior Tribunal de Justiça, que transcrevo:

“Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios”.

Desta forma, a questão a ser dirimida nos autos é a de saber quem deu causa à constrição indevida no caso concreto, para fins de condenação em honorários advocatícios sucumbenciais.

Por oportuno, trago à colação a minudente fundamentação adotada em sentença (Num. 90364664):

“(…)

Alega o embargante ter adquirido o bem constrito nos autos principais – o veículo da marca Rodotécnica TQ AP 3EA, tipo carroceria semirreboque tanque, ano de fabricação e modelo 2015/2016, placa FDE-3560 – de S. P. de Almeida Combustíveis, no ano de 2016, época em que o bem estava alienado fiduciariamente e ele também não tinha condições financeiras quitar o contrato, optando por continuar efetuando o pagamento das parcelas, sendo que a transferência do veículo junto ao DETRAN seria feita após a quitação plena. Não obstante, nos autos da execução que tramita contra S. P. de Almeida Combustíveis, foi decretada a indisponibilidade do bem móvel, de há muito de sua propriedade, e requer o cancelamento do bloqueio, porque à época teria diligenciado em relação a eventuais restrições, nada sendo constatado, tendo a restrição sobrevindo depois da aquisição, circunstância que demonstra sua boa-fé de terceiro adquirente. (Id 16009419).

Em sua manifestação, a CEF reconhece que o embargante fez prova do direito alegado. Disse ter analisado a documentação apresentada e que dela depreende-se forte aparência de veracidade das alegações, não havendo elementos para resistir à sua pretensão, especialmente, porque inexistem indícios de má-fé objetiva de vendedor e comprador para cancelar o reconhecimento de fraude à execução. Especada no dever de lealdade processual e boa-fé, aquiesceu ao pleito do embargante. Ressaltou, contudo, que como a ela não era possível identificar a transferência do veículo penhorado e nem identificar previamente quem estava na sua posse, não se pode a ela impor ônus sucumbenciais, ante o princípio da causalidade. Pugnou, por derradeiro, pelo regular processamento dos autos principais. (Id 17691625).

De fato, o próprio embargante admitiu na inicial que a despeito da realização do negócio jurídico em 18/04/2016, o veículo adquirido encontrava-se alienado fiduciariamente e também não possuía, à época, condições financeiras para quitar o contrato, tendo mantido o pagamento das parcelas e, depois da quitação, deixou de efetivar a transferência e registro da avença junto ao DETRAN/SP, tendo sido surpreendido, em 02/03/2018, com o bloqueio judicial do veículo através do sistema RENAJUD, proibindo o registro da transferência do bem. (Ids 16009419; 16009427 e 16009429; e 16009431).

Especificamente nas ações de embargos de terceiro, a jurisprudência do C. STJ assentou entendimento no sentido de não se impor ônus ao embargado que não deu causa à constrição imotivada porquanto ausente o registro da propriedade. Nesse sentido, inclusive, editou-se a Súmula 303 do C. STJ: “em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios”.

Ante o exposto, acolho o pedido e julgo procedente a ação de embargos de terceiro, para determinar o cancelamento do bloqueio realizado no veículo da marca Rodotécnica TQ AP 3EA, tipo carroceria semirreboque-tanque, ano de fabricação e modelo 2015/2016, placas FDE-3560, com clara aquiescência da instituição requerida.

(…)”.

Diz o embargante, em sede recursal, que não foi ele quem deu causa à constrição do veículo, nos seguintes termos (Num. 90364666):

“(…)”

A r. sentença recorrida deverá ser parcialmente reformada, uma vez que, ao contrário do que entendeu o Nobre Magistrado de Instância Inferior, o Apelante não deu causa à constrição imotivada.

Com efeito, conforme se depreende do contrato juntado aos autos com a inicial, o Apelante não poderia ter efetuado o registro da transferência de propriedade do veículo antes do pagamento da última parcela do contrato de alienação fiduciária, que se dará em 15/07/2020.

Como é sabido, diferentemente de um contrato de financiamento, no contrato de alienação fiduciária o devedor (fiduciante) transmite ao credor (fiduciário) propriedade do bem resolúvel em garantia de dívida assumida, isto é, o credor recebe a propriedade sobre o bem dado em garantia, mas não de forma plena.

Assim, no momento em que o Apelante celebrou o contrato de compra e venda do veículo constrito, o vendedor ainda não possuía a propriedade plena do mesmo, razão pela qual previu-se no contrato que o registro da transferência de propriedade somente seria feita após o pagamento de todas as parcelas do contrato de alienação fiduciária, que se dará em 15/07/2020.

Portanto, não há falar-se em culpa do Apelante pela constrição indevida, uma vez que o mesmo não poderia ter feito o registro da transferência de propriedade antes do prazo previsto para quitação do contrato de alienação fiduciária.

Não há falar-se, também, em aplicação do princípio da causalidade, uma vez que, diante da impossibilidade de efetivar o registro da transferência de propriedade do veículo, não havia como o Apelante evitar a constrição indevida no referido bem. Ao requerer o bloqueio de veículos registrados em nome da devedora S. P. de Almeida Transportes, a Apelante não atentou-se para o fato de pender sob o veículo constrito gravame referente à alienação fiduciária da qual o mesmo era objeto.

(…)”.

Dito isto, tenho que o recurso não comporta provimento.

Ocorre que a análise dos elementos dos autos revela que o embargante optou, deliberadamente, por adquirir um veículo que era objeto de alienação fiduciária junto à empresa S. P. de Almeida Combustíveis, postergando a transferência da propriedade junto ao DETRAN/SP para depois de quitar todas as parcelas atinentes ao negócio, por não ter condições financeiras de comprá-lo à vista.

Assim é que, nos autos de ação de execução movida pela CEF em face da empresa vendedora do bem, foi decretada a sua indisponibilidade, fato este que ensejou a oposição dos presentes embargos de terceiro.

Daí porque afirmou a CEF, com razão, que “não era possível identificar essa transferência do veículo penhorado, tampouco identificar previamente quem estava na sua posse”, razões pelas quais entende que “não se pode, com a devida vênia, ante o princípio da causalidade, impor-lhe quaisquer ônus sucumbenciais” (Num. 90364660).

Desta forma, tenho que, em verdade, foi a empresa executada quem deu causa direta e imediatamente à constrição discutida nos autos, uma vez que não só vendeu o bem objeto de alienação fiduciária ao embargante como também constituiu a dívida junto à CEF que levou ao ajuizamento de ação executiva e, conseqüentemente, da constrição do veículo em comento.

Nada obstante, impossível a condenação desta empresa em honorários nestes autos, eis que não foi parte nos presentes embargos de terceiro.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação para afastar a condenação do apelante ao pagamento de honorários advocatícios.

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco: Com a devida vênia ao e. Relator, divirjo para provimento ao recurso.

Atentando à causalidade para atribuição dos ônus de sucumbência, ao adquirir o veículo e não providenciar a transferência do registro para seu nome (vale dizer, mantendo o registro em nome da executada), foi o apelante que deu causa à constrição, daí sendo impellido aos presentes embargos de terceiros (ademais, acolhidos com concordância da exequente).

Diante disso, **nego provimento** ao recurso e mantenho a condenação do Apelante em honorários advocatícios de sucumbência, nos termos da sentença recorrida. Em vista do contido no art. 85, §11 do CPC, majoro para 11% os honorários sobre o valor da causa.

VOTO

O Desembargador Federal Hélio Nogueira: peço vênia ao e. Relator para divergir e negar provimento ao recurso.

Pretende o apelante em seu recurso o afastamento da sua condenação em honorários advocatícios, ao argumento de que não deu causa aos Embargos por ele interpostos.

Contudo, o apelante, ao adquirir o veículo e não adotar as providências para transferência do registro, mantendo o bem em nome da executada, evidentemente, deu causa à constrição, tanto que necessitou lançar mão dos presentes embargos de terceiros, que foram acolhidos, inclusive, com a concordância da exequente.

Ora, tivesse o Apelante cumprido com suas obrigações de transferir o registro quando da aquisição do bem, a constrição não teria acontecido.

Não há como se atribuir à executada, exclusivamente, a responsabilidade pela constrição do bem, posto que o Apelante é parte no contrato de compra e venda do veículo e, portanto, também tinha o dever de alterar o registro de propriedade junto aos órgãos competentes, não podendo se eximir do pagamento dos honorários como argumento de que não possuía, no momento do negócio, condições econômicas de cumprir com sua obrigação.

O certo é que, ao não promover a transferência do registro o apelante concorreu para a penhora do bem, posto que, apesar da aquisição, manteve em nome da executada.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso e mantenho a condenação do Apelante em honorários advocatícios de sucumbência, nos termos da sentença recorrida.

Honorários majorados para 11% do valor da causa (art. 85, § 11, CPC).

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. SÚMULA 303/STJ. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PARTE EXECUTADA QUEM DEU CAUSA À CONSTRIÇÃO INDEVIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios". Súmula nº 303 do C. Superior Tribunal de Justiça.
2. A questão a ser dirimida nos autos é a de saber quem deu causa à constrição indevida no caso concreto, para fins de condenação em honorários advocatícios sucumbenciais.
3. Em verdade, foi a empresa executada quem deu causa direta e imediatamente à constrição discutida nos autos, uma vez que não só vendeu o bem objeto de alienação fiduciária ao embargante como também constituiu a dívida junto à CEF que levou ao ajuizamento de ação executiva e, conseqüentemente, da constrição do veículo em comento. Nada obstante, impossível a condenação desta empresa em honorários nestes autos, eis que não foi parte nos presentes embargos de terceiro.
4. Recurso acolhido para se afastar a condenação do apelante ao pagamento de honorários advocatícios.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, deu provimento à apelação para afastar a condenação do apelante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do voto do relator Des. Fed. Wilson Zauhy, acompanhado pelo Des. Fed. Peixoto Junior e pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencidos o Des. Fed. Hélio Nogueira e o Des. Fed. Carlos Francisco que negavam provimento ao recurso e mantinham a condenação do Apelante em honorários advocatícios de sucumbência, nos termos da sentença recorrida e majoravam os honorários para 11% do valor da causa (art. 85, § 11, CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014907-69.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A
AGRAVADO: FORTALEZA DO ACO SERRALHERIA EIRELI, MAYCON DE LIMA SILVA
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF), contra decisão que, no âmbito de ação de execução ajuizada pela Recorrente, indeferiu penhora online de valores de propriedade da parte executada através do sistema Bacenjud, em decorrência do estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19.

Alega a Agravante, em síntese, que inexistente fundamento que justifique o tratamento desigual às partes, tendo em vista que, assim como a Executada, a Recorrente também sofre os reflexos dos prejuízos advindos da pandemia, enfrentando, igualmente, uma situação de perda financeira, de modo que não poderá manter suas atividades caso venha a lhe ser obstado o recurso aos meios processuais adequados à satisfação de seus créditos. Requer, assim, a reforma da decisão recorrida, para que seja autorizada a penhora online de valores da parte executada através do sistema Bacenjud.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que não foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela Agravante, que se limitou a alegar, abstratamente, que a impossibilidade de proceder à imediata penhora online de valores de propriedade da executada lhe acarretará prejuízos.

Tais alegações genéricas e hipotéticas não são suficientes a fundamentar a urgência da medida pleiteada, não se justificando a concessão da antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(TRF-3, AI 00185714320134030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/2013)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela - *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, para os fins do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000011-98.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: SEBASTIAO LAVRAS VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Ao compulsar os autos, constata-se que a matéria deduzida no presente recurso foi afetada pela Segunda Seção do STJ, ao rito dos recursos repetitivos (tema 1.039), no REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.799.288-PR, ensejando, assim, a suspensão de recursos que abordem idêntica questão até julgamento definitivo da controvérsia, a teor dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015.

PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONTRATO QUITADO.

1. Delimitação da controvérsia: "Fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação." 2. Recurso especial afetado ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil. (STJ, ProAfr no REsp 1799288/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000131-81.2017.4.03.6107
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: FRANCISCO VIEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE STAUTAYRES DE SOUZA - SP279986-A
APELADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: NELSON LUIZ NOUVELA LESSIO - SP61713-A, JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A, ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, ROSANGELADIAS GUERREIRO - RJ48812-A
Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, ANA PAULA TIerno ACEIRO - SP221562-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos,

Ao compulsar os autos, constata-se que a matéria deduzida no presente recurso foi afetada pela Segunda Seção do STJ, ao rito dos recursos repetitivos (tema 1.039), no REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.799.288-PR, ensejando, assim, a suspensão de recursos que abordem idêntica questão até julgamento definitivo da controvérsia, a teor dos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC/2015.

PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONTRATO QUITADO.

1. Delimitação da controvérsia: "Fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação." 2. Recurso especial afetado ao rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil. (STJ, ProAfr no REsp 1799288/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 03/12/2019, DJe 09/12/2019)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034900-76.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: CARGILL AGRICOLA S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARGILL AGRICOLA S A
Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP113570-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 132612210: Defiro. O prazo conferido à requerente no despacho ID 131379513 deverá ser computado a partir do primeiro dia imediatamente posterior à normalização do atendimento presencial.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000755-76.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: ERINALVA ANTONIA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS GUELF1 - SP205268-A, PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogados do(a) APELADO: MARCOS UMBERTO SERUFO - SP73809-A, ADRIANA RODRIGUES JULIO - SP181297-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte Autora a oferecer resposta aos embargos de declaração.

No silêncio, retomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001805-72.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA, COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A
Advogados do(a) APELANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante sobre os embargos de declaração de Id. 132698279.

Prazo: 05 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC/2015.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009485-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: TSA TRANSPORTES SCREMIM E ARMAZENAGENS LTDA, TSA LOGISTICA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A, ARIELA SZMUSZKO WICZ - SP328370-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A, ARIELA SZMUSZKO WICZ - SP328370-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TSA TRANSPORTES SCREMIM E ARMAZENAGENS LTDA e TSA LOGISTICA LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou diretamente a sua atividade de transporte de mercadorias, tendo impacto no faturamento.

Narra que, diante da proliferação do coronavírus, diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Alega que o estado de calamidade pública configura força maior suficiente a autorizar a postergação do recolhimento dos tributos federais devidos, podendo ensejar o afastamento da responsabilidade tributária. Aduz que o recolhimento de tributos em momento de calamidade pública pode acarretar em violação ao princípio da capacidade contributiva.

Pontua que, no caso em tela, deve ser aplicada por analogia a Portaria 139/2020.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais e parcelamentos, bem como, o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada ou, subsidiariamente nos termos na Portaria mencionada.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferir** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000935-75.2015.4.03.6117

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CELSO AUGUSTO BRESSANIN, IRINEU ABRUSSI, CLAUDIO MATIAS DE OLIVEIRA, ANISIO MONEGATTO, TEREZINHA DE FATIMA MONEGATTO, RICIERI BERTUOLA, TEREZA GODOI BUENO BERTUOLA, NADIR DE FATIMA BERTUOLA MARQUES, JORGE APARECIDO BERTUOLA, VALDECI BERTUOLA, VALDIR BERTUOLA, VALERIA CRISTINA BERTUOLA, LAZARO BENEDITO BERTUOLA, PAOLO MARCON

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

Advogado do(a) APELANTE: AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN - SP263777-N

APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) APELADO: CRISTINO RODRIGUES BARBOSA - SP150692-A

Advogado do(a) APELADO: ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JARBAS VINCI JUNIOR

DESPACHO

ID 130965783: a parte requer o envio do processo físico para o juízo de origem para retirada e guarda dos autos.

Indeferir o pedido de envio do processo à origem, considerando as Portarias Conjuntas PRES CORE 1, 2, 3, 5, 6, 7 e 8/2020, que determinaram a suspensão do atendimento ao público externo e instituiu a realização do teletrabalho a magistrados e servidores, bem como que caso haja interesse da parte, esta deve se deslocar para retirada do processo no próprio Tribunal.

Consigno que, caso remanesça interesse da parte, poderá novamente requerer a retirada dos autos oportunamente.

Int.

Após, tomem conclusos para julgamento dos embargos de declaração.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014611-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIGIA NOLASCO - MG136345-A

AGRAVADO: BRL CENTRO AUTOMOTIVO LTDA. - EPP, LUIS HENRIQUE RODRIGUES PELISSONI, CARLA GONCALVES PELISSONI

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002550-23.2013.4.03.6133

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: JULIO MASSATOSHI OGAWA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos,

A decisão proferida pelo E. Ministro Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090/DF, determinou a suspensão da tramitação dos feitos que versem sobre a matéria debatida na presente ação. Confira-se o teor:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Brasília, 6 de setembro de 2019.

Dessa forma, em cumprimento à deliberação, suspendo a tramitação destes autos até final julgamento da ADI 5.090/DF.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000310-28.2017.4.03.6131
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: ELVIRA BANDEIRA DE MELLO MARINS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DELEVADOVE - SP128843-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ELVIRA BANDEIRA DE MELLO MARINS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO DELEVADOVE - SP128843-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco dias, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do NCPC c/c os artigos 9º e 10 do mesmo Código.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003085-66.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: AIRTON GERVILLA
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON FERREIRA - SP361962-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, em ação ordinária proposta por Airton Gervilla em face da União Federal.

O autor pleiteia a responsabilização do Estado por erro judiciário havido nos autos do processo trabalhista nº 0000654-56.2011.5.15.0002 em razão de suposta penhora indevida de bem imóvel de sua propriedade e, posterior, leilão do mesmo.

Como se percebe, a pretensão posta em debate possui contornos eminentemente de Direito Público, pois a parte autora pretende obter indenização, com fundamento na responsabilidade objetiva da União.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E CÍVEL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO PARTICULAR. PENHORA INDEVIDA DE BENS DE TERCEIRO EM AÇÃO TRABALHISTA. DANO MATERIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. DANO MORALE NEXO CAUSAL. COMPROVADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA DESPROVIDO. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

- O artigo 37, § 6º, da Constituição consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

- Para fazer jus à indenização, cabe à vítima provar a existência do dano, seu montante ou intensidade, bem como o nexo causal com o fato ofensivo, que pode ser comissivo ou omissivo.

- A responsabilidade civil por ato ilícito está prevista nos artigos 927 do CC e seguintes e depende da comprovação do dolo ou culpa (artigo 186 do CC).

- Com base nos artigos 175, parágrafo único, inciso IV, da CF e 22 do CDC, é evidente que a responsabilidade do Estado é objetiva quando a má prestação do serviço público, incluído o judicial, causar dano ao cidadão. Claro que no caso não se incluem as decisões judiciais proferidas com base na livre convicção do juízo, porquanto existem meios legais de sua revisão, por meio de recurso, e também porque o magistrado não pode ser responsabilizado pelo exercício legal de suas atribuições.

- Já a responsabilidade da pessoa física é subjetiva, ou seja, depende da comprovação de dolo ou culpa.

- O fato lesivo está consubstanciado na mencionada constrição de bens dos autores, a qual foi considerada ilegal pelo juízo trabalhista.

- Os fatos apontados não configuram quebra de sigilo bancário, porquanto não foram juntados extratos bancários ou qualquer documento que demonstrassem a movimentação financeira dos recorrentes, mas tão somente se informou a existência de contas bancárias em seu nome.

- Embora haja prova da penhora, ficou demonstrado que o montante constrito já foi levantado por eles, conforme alvará de levantamento, de modo que sob esse aspecto não há o que ressarcir.

- É notório o sofrimento impingido aos apelantes em razão de constrição ilegal de seu patrimônio motivada por dívida que não era de sua responsabilidade. São evidentes a dor e o sofrimento causados em razão de ato judicial que claramente violou direitos dos autores.

- O fato de o juízo trabalhista ter reconhecido posteriormente a ilegalidade do ato não exclui a sua responsabilidade, porquanto havia condições de ter sido evitado com as informações que já estavam disponíveis nos autos. Precedentes desta corte regional.

- Em relação à União, configurou-se o nexo causal, liame entre a sua conduta (fato danoso) e a lesão acarretada, porquanto os danos morais causados ao apelado decorreram da ineficiência do serviço prestado pela apelante. Ademais, o ente estatal não provou causa excludente de responsabilidade e se cingiu a sustentar a inexistência do dano. No entanto, tal fundamento não se sustenta, porquanto foi reconhecido pelo próprio juízo que determinou a penhora, que não havia justa causa para o ato.

- A ilicitude da conduta do agente público não é pressuposto da responsabilidade estatal, a qual, como visto, é objetiva.

- Quanto à corré Eunice, ressalte-se que os advogados a representaram na ação trabalhista, de modo que ela pode ser responsabilizada por danos que eles causaram no feito, o que não impede que em ação própria ela discuta eventual responsabilidade deles em relação a ela. De outro lado, ficou comprovada a imperícia dos patronos que pleitearam a inclusão e penhora de bens de pessoa que sabidamente não fazia mais parte da sociedade, o que originou o ato construtivo, de modo que também nesse ponto está configurado o nexo causal.

- Segundo doutrina e jurisprudência pátrias, a indenização por dano moral tem duplo conteúdo: de sanção e compensação. Na espécie, ficou provado o sofrimento dos autores causado desnecessariamente e sem justificativa plausível pela recorrida. De outro lado, não houve demonstração de que o ato tenha extrapolado para atingir a imagem, a dignidade ou a subsistência dos autores. Deve ser considerado também que a questão foi resolvida assim que apresentada a defesa do autor na Justiça laboral. Em virtude dos fatos demonstrados, a indenização por danos morais deve ser fixada em montante equivalente à metade do da penhora (R\$ 1.381,60), pois se mostra adequada, na medida em que atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e cumpre os critérios mencionados e deve ser paga individualmente por cada réu individualmente aos autores.

- Em relação ao quantum fixado deve incidir correção monetária a partir da condenação (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça) e juros moratórios a contar da data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça), ou seja, a partir da penhora. Tanto o cálculo destes quanto o da correção monetária deverá ser realizado de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual nada mais faz do que explicitar os índices aplicáveis de acordo com as normas vigentes no período. Ressalte-se que nessa especificação de índices já está considerado o resultado das ADI N° 4357 e 4425, bem como a respectiva modulação de seus efeitos pelo STF.

- À vista da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seus advogados, conforme disposto no artigo 21 do CPC/73, vigente à época em que foi proferida a sentença.

- Apelação parcialmente provida." (AC 0021291-70.2000.4.03.6100 / TRF3 - QUARTA TURMA / RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE / e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. UNIÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL ESTATAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COBRANÇA INDEVIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO DE DÍVIDA QUITADA POR MEIO DE ACORDO COM CLÁUSULA DE EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à indenização por danos morais em razão de cobrança indevida pela serventia do Juízo Trabalhista, com bloqueio de valores e inclusão em cadastro de inadimplentes, de dívida já quitada por meio de acordo devidamente homologado.

2. Ab initio, cumpre afastar a alegação do apelado de que a apelação é intempestiva. Conforme o Art. 183, do CPC/2015, "a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público gozarão de prazo em dobro para todas as suas manifestações processuais, cuja contagem terá início a partir da intimação pessoal". Conforme se extrai dos autos, a UNIÃO foi intimada pessoalmente da decisão por meio de carga dos autos em 27/03/2017, protocolando a apelação tempestivamente em 29/03/2017.

3. São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano.

4. É patente, portanto, a aplicação do instituto da responsabilidade objetiva, já que a Vara do Trabalho praticou uma conduta comissiva, qual seja, a manutenção indevida do apelado no polo passivo, com a consequente cobrança indevida de dívida já quitada. Precedentes (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2096126 - 0012795-80.2008.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 08/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2016 / AC 00013223120124036106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016.. FONTE_REPUBLICACAO.: /16 00645472720094036301, JUIZ(A) FEDERAL RAELER BALDRESCA - 1ª TURMA RECURSAL DE SÃO PAULO, e-DJF3 Judicial DATA: 03/12/2014).

5. Os documentos carreados aos autos (fls. 12/70) pela parte autora comprovam o erro inescusável da serventia do Juízo, restando configurado o dever de indenizar.

6. Entretanto, o valor afigura-se excessivo. O arbitramento da indenização deve ser feito de modo a permitir justa e adequada reparação do prejuízo sem acarretar enriquecimento sem causa, avaliando-se diversos aspectos relevantes - como a condição social, viabilidade econômica e grau de culpa do ofensor; gravidade do dano ao patrimônio moral e psíquico do autor.

7. Tudo considerado, deve ser reduzido o valor da indenização para R\$10.000,00 (dez mil reais).

8. Apelação parcialmente provida.

9. Reformada a r. sentença somente para reduzir o valor da indenização para R\$10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizados conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal." (AC 0009697-19.2015.4.03.6105, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

Por conseguinte, com fundamento no disposto no artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal, patente a competência da 2ª Seção desta E. Corte para a apreciação da matéria objeto do recurso.

Diante do exposto, **declino** da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a 2ª Seção desta Corte Regional Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002275-78.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: MARIA ILZA PEREIRA SARMENTO, GILMAR PEREIRA SARMENTO
Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE RABELO CARDOSO - SP243696-A
Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE RABELO CARDOSO - SP243696-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por MARIA ILZA PEREIRA SARMENTO e outro em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a devolução de valores supostamente sacados indevidamente da conta poupança mantida junto à requerida, de titularidade de seu filho falecido, bem como o pagamento de indenização por danos morais, diante do ocorrido.

Sentença: julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Apelação da parte autora juntada no documento id 133723605.

Com contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido." (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ranzza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido." (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018)

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, nos termos dos artigos 1.012 e 1.013 do CPC.

A r. sentença merece ser mantida.

O Código Civil, em seu artigo 927, parágrafo único, dispõe que haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar por sua natureza risco para os direitos de outrem:

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

Nesse contexto, verifica-se o dever da Caixa Econômica Federal de indenizar a parte em razão da responsabilidade civil objetiva própria das instituições financeiras, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*.

Além disso, o fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.

No caso dos autos, é incontroverso que ocorreram saques na conta poupança de titularidade do falecido filho da parte autora no valor de R\$ 19.979,96 (dezenove mil, novecentos e setenta e nove reais e noventa e seis centavos), tendo a parte autora negado a autoria da referida movimentação e a ré sustentado inexistência de falha na prestação do serviço.

Denota-se, também, da análise do conjunto probatório apresentado, que as transações na mencionada conta foram efetuadas mediante o uso do cartão da conta poupança de final 6907 e os saques foram efetuados de forma regular, mediante o uso de IP_SILABICA, e as compras mediante o uso da senha numérica.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e de outras Cortes Regionais já firmou entendimento segundo o qual, não obstante a aplicação da responsabilidade objetiva, tal deve ser elidida quando estiver caracterizada a culpa exclusiva da vítima.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DANOS MATERIAIS - SAQUE S INDEVIDO S EM CONTA-CORRENTE - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA - ART. 14, § 3º DO CDC - IMPROCEDÊNCIA.

1 - Conforme precedentes desta Corte, em relação ao uso do serviço de conta-corrente fornecido pelas instituições bancárias, cabe ao correntista cuidar pessoalmente da guarda de seu cartão magnético e sigilo de sua senha pessoal no momento em que deles faz uso. Não pode ceder o cartão a quem quer que seja, muito menos fornecer sua senha a terceiros. Ao agir dessa forma, passa a assumir os riscos de sua conduta, que contribui, à toda evidência, para que seja vítima de fraudadores e estelionatários. (RESP 602680/BA, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 16.11.2004; RESP 417835/AL, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJU de 19.08.2002).

2 - Fica excluída a responsabilidade da instituição financeira nos casos em que o fornecedor de serviços comprovar que o defeito inexistiu ou que, apesar de existir, a culpa é exclusiva do consumidor ou de terceiro (art. 14, § 3º do CDC).

3 - Recurso conhecido e provido para restabelecer a r. sentença." (RESP 200301701037, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:14/11/2005 PG:00328)

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES EFETUADOS POR TERCEIROS EM CONTA-POUPANÇA MEDIANTE USO DE CARTÃO MAGNÉTICO. CULPA EXCLUSIVA DA AUTORA. AUSÊNCIA DE DANOS MORAL E MATERIAL A SEREM REPARADOS. DEFERIMENTO DA GRATUIDADE PROCESSUAL.

1. Saques efetuados por terceiros em conta-poupança, que só ocorreram pela ausência de zelo da Autora-Apelante, na guarda do respectivo cartão magnético e da senha pessoal, não podem ser considerados como atos ilícitos a imputar responsabilidade civil aos prepostos da instituição bancária prestadora do serviço.

2. Ausência de prova quanto a uma suposta clonagem do cartão, violação ou falha do sistema eletrônico de movimentação no auto-atendimento, tampouco registro de furto ou perda do meio magnético.

3. Alegada movimentação desautorizada, acompanhada, tão-somente, dos extratos da conta da Autora, não é bastante para a responsabilização da instituição financeira, pois a esta basta comprovar que a operação foi efetuada com o cartão do cliente, o qual tinha a sua guarda, e não que foi este (o cliente), pessoalmente, quem realizou os saques.

4. Se não há prova de que a CEF agiu de forma ilícita não há suporte jurídico a referendar pleito de indenização. Precedente do Superior Tribunal de Justiça (REsp 602680/BA, Ministro Fernando Gonçalves).

5. Apelação provida, em parte, para afastar os ônus da sucumbência em face da gratuidade processual (STF, Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313.348-9/RS) reconhecida no Juízo "a quo", em favor do Apelante, e confirmada neste Juízo." (AC 200881000030280, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF 5 - Terceira Turma, DJE - Data::24/08/2012 - Página 176.)

"AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS - SAQUE REALIZADO COM CARTÃO INTERNACIONAL NA BOLÍVIA - VITIMOLOGIA - ERRO DE VIGILÂNCIA - DEVER DE ZELO INOBSERVADO - AUSÊNCIA DE MÍNIMO SUBSTRATO À TESE DO PÓLO AUTOR (INVERSÃO PROBATÓRIA CONSUMERISTA INOPONÍVEL) - RESPONSABILIZAÇÃO DA CEF INCONSUMADA/AUSENTE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Expõe o autor que a cobrança de valores, tidos como gastos na Bolívia, improcede, vez que jamais esteve naquele país, colimando a condenação da CEF ao pagamento de danos morais e por perdas e danos, bem assim a declaração de inexistência de débito e a retirada de seu nome de cadastros de inadimplentes.

2. Carece o mirado lastro responsabilizatório de substância, inexistindo nos autos elementos cabais a demonstrarem concorreu a parte ré para com o ventilado evento danoso.

3. Chama atenção o fato de que não demonstra o postulante sua efetiva localização no dia em que os débitos foram realizados na Bolívia, 15/10/2005, quando poderia elucidar realmente encontrava-se em solo pátrio.

4. Instado o pólo apelante a especificar provas, "empurrou" a responsabilidade para o Juízo, data venia, a fim de que este designasse audiência com o fito de que eventuais dívidas fossem dirimidas.

5. De tudo quanto carreado à causa se deduz, sim, por um lado, possa ter "pecado" o agente financeiro, em não deter potencialmente vigilância permanente e individuada a cada correntista, em cunho indefinido no tempo, sobre o movimento bancário em seus caixas automáticos/terminais que aceitam seus cartões, porém também elementar se afigura, por outro, possa ter a parte autora, claramente, incorrido em erro em vigilando, quando menos, com relação ao cartão magnético de movimentação.

6. De se salientar seja a guarda e utilização do cartão de exclusiva responsabilidade do titular da conta, demonstrando o quadro dos autos superveniente fato a culminar no indevido manuseio do cartão e da senha personalíssima, sendo que a movimentação por cartão magnético apenas é possível por meio de senha secreta, reitere-se, de molde a tramitarem no sistema retratados saques de forma segura.

7. Ausente consumerismo que abrigue tão almejada "façanha", data venia, de desejar se transmutar de causador a todo este episódio em vítima o próprio originário demandante, em cômoda e inacatável angulação face aos autos, assim sem sucesso preceitos da Lei 8.078/90, em apelo invocados, data venia.

8. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido. (AC 00057154620064036126, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2010 PÁG. 133).

Analisando os extratos juntados pela parte autora, não se constata nenhuma característica de saque indevido na conta. Note-se que a conta possuía um saldo de R\$ 20.520,44 (vinte mil, quinhentos e vinte reais e quarenta e quatro centavos) em 24/01/2018, e o suposto fraudador não se preocupou em retirar o máximo do valor no menor tempo possível, característica própria dos estelionatários que fraudam contas bancárias, razão pela qual verifico não haver nos autos configuração de relação de causalidade entre os saques ocorridos e a responsabilidade da instituição bancária de modo que não vislumbro a concorrência do banco no evento danoso.

Além disso, é sabido que as quadrilhas que clonam cartões bancários possuem um modo de operar que não está presente nos saques da conta do falecido filho dos autores, que se perpetraram durante longos meses e sem esgotar o limite diário permitido. Essa conduta refoge do padrão utilizado pelas quadrilhas. O padrão de comportamento assumido para tais casos consiste em saques de altos valores até esgotar o saldo existente na conta da vítima, no menor intervalo de tempo possível. O agente não aguarda circunstância alguma para iniciar ou dar continuidade às retiradas. Ele age compressa, o que não ocorreu *in casu*.

Muito bem expôs o magistrado singular, *verbis*:

"Os requerentes afirmam que houve fraude, pois os diversos saques ocorreram no período em que o de cujus se encontrava em tratamento médico e completamente sem condições de se locomover e que o ajudavam em tudo em razão da grave doença que o acometia.

Nada obstante, os documentos acostados com a inicial não são suficientes para comprovar que o titular da conta estava completamente impossibilitado de se locomover durante todo o período em que os saques foram efetivados, os quais ocorreram praticamente em todo o ano de 2018, ou, ainda, que estava impossibilitado por qualquer causa, de transmitir a sua vontade, ainda que de forma transitória. Outrossim, analisando os extratos bancários, observo que havia uma certa regularidade entre os saques efetuados, os quais ocorriam mensalmente e com valores próximos.

A CEF, em sede de contestação, informou que as transações foram efetivadas mediante o uso do cartão de final 6907 (de fato, o cartão válido da conta poupança, conforme juntado à inicial – fl. 8 do ID. 14580946), os saques mediante o uso de IP_SILÁBICA e as compras mediante o uso da senha numérica.

Portanto, diante de todos os elementos constantes dos autos, mostra-se inverossímil que tenha ocorrido a fraude alegada na inicial e, dessa forma, que os saques na conta poupança tenham sido efetivados sem o conhecimento e/ou consentimento do seu titular, ainda mais levando-se em consideração o longo período em que ocorreram, quase um ano, sem que qualquer contestação tenha sido levada ao conhecimento da instituição financeira.

Assim sendo, não há como responsabilizar a ré por eventuais danos advindos dos fatos narrados na inicial, pois, ausente o nexo causal, afasta-se a responsabilidade por falha na prestação do serviço, uma vez que, do que se infere dos autos, os autores fundamentam o pedido na mera suposição de que seu filho não efetuou as compras e os saques com seu cartão bancário, inexistindo evidências nos autos de que tais compras e saques tenham ocorrido por terceiros, sem o seu conhecimento e ou consentimento, através de fraude. A propósito anoto, por pertinente, que, se ele estivesse vivo, seu depoimento seria relevante para o deslinde do feito, pois somente ele poderia, de fato, afirmar com certeza, que não efetuou os saques registrados em sua conta poupança, nem cedeu seu cartão bancário e senha a terceiros, pois nesse caso sua palavra seria suficiente para se inverter o ônus da prova."

Assim, inexistente conduta ilícita da ré a ser indenizada.

Por derradeiro, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico dos autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos. (EDeI no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo* devem ser majorados em 2% (dois por cento), observadas as disposições do artigo 98, §3º, do NCPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo *a quo*, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, observadas as disposições do artigo 98, §3º, do mesmo diploma, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intímese.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 8 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5011460-77.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
JUIZO RECORRENTE: MARIA REGINA PINTO
Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A
PARTE RE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a distribuição do conflito de competência, encaminhe-se o presente feito ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000511-40.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUCIANO DIAS DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO VINICIUS ZINSLY GARCIA DE OLIVEIRA - SP215895-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, Relator Ministro Roberto Barroso determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003140-34.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: AUTO POSTO PETROPEN ANHANGUERALTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO GREVE - SP211900-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **AUTO POSTO PETROPEN ANHANGUERALTDA** contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada formulada nos autos em que a parte autora, ora agravante, se insurge contra a aplicação do Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 2/2019, que culminou na determinação de retificação de GFIP a título de adicional ao SAT referente ao período de 01/2016 a 13/2016, em virtude da não declaração ou da declaração parcial de empregados expostos ao agente cancerígeno benzeno.

Em sua **minuta**, a parte agravante sustenta, em apertada síntese, a ilegalidade e nulidade do ato administrativo, a impossibilidade da sua retroatividade e a necessidade de observância de critérios objetivos para a concessão de aposentadoria especial.

É o breve relatório. Decido.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, fundamentos para a antecipação da tutela recursal, uma vez que o entendimento adotado pelo juízo de origem se reveste de maior carga de plausibilidade jurídica, posto que a exposição ao benzeno enseja o reconhecimento do caráter insalubre das atividades exercidas pelo empregado a ele exposto, para fins de aposentadoria especial, independentemente da concentração, sendo que o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 02/2019 volta-se para contribuintes que não foram capazes de criar medidas de proteção coletiva ou individual eficazes, atuação administrativa cuja legitimidade é pressuposta, sendo possível ao contribuinte produzir prova em sentido contrário no curso da demanda.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008503-12.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: REGINA MENDES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE GONCALVES LARANJEIRA - SP273277-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, Relator Ministro Roberto Barroso determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014846-14.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: DIORNES FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO MANOEL SPALUTO - SP278493-A
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, **indefiro o pedido** de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014844-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: EDUARDO TURTELTAUB DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA BEATRIZ CARDOSO CORREA CARLOS - SP437339
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008511-86.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: GERALDO SOARES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, Relator Ministro Roberto Barroso determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000647-37.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: LUIS PEDRESCHI
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO PERINELLI MEDEIROS - SP320653-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, Relator Ministro Roberto Barroso determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004365-84.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: JOSE ROBERTO MAIA DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: IVAN SERGIO FERNANDES MACIEL - SP365235-A, ARLENE CRISTINA FERNANDES MACIEL - SP202050-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 5090, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, deferiu a medida cautelar e determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal, nos termos da Lei nº 9.868/1999.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008566-37.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
APELANTE: ERLAINE ARAUJO RIOS DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO BATISTA - SP223258-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso em ação cuja matéria discute a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5090, Relator Ministro Roberto Barroso determinou a suspensão de todas as ações individuais e coletivas que tenham por objeto a discussão sobre a matéria, independentemente de Juízo ou Tribunal.

Desta forma, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento do referido recurso.

Intimem-se.

Cotrim Guimarães

Desembargador Federal

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009394-23.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: SIFCO SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, os motivos do deferimento do aditamento podendo ser lobrigados no requerimento da exequente aduzindo sobre "investigação inicial que culminou com o ajuizamento da medida cautelar fiscal nº 5000246-39.2017.4.03.6128 diante da apresentação de diversos documentos que demonstravam a existência de fraude fiscal, existência de grupo econômico de fato, técnicas de blindagem patrimonial e violações aos dispositivos que protegem o crédito fiscal (Lei 8.397/92) foi deferida a liminar determinando a responsabilidade tributária, com inclusão no pólo passivo das empresas do referido GRUPO SFCO e das pessoas físicas indicadas e a indisponibilidade de bens para garantia do crédito fiscal" e que "por um erro do sistema informatizado o ajuizamento se limitou a incluir no pólo passivo apenas a ALUJET INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL", relevância não entrevejo na alegação de vício de fundamentação e quanto às alegações questionando o alcance da decisão proferida na cautelar fiscal não se demonstrando, de plano, desacerto da decisão ora agravada, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000486-27.2014.4.03.6126
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: FLAVIO JESUINO SIQUEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN RIBEIRO - SP231521-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O C. Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI de número 5090, determinou a suspensão de todos os feitos que discutam a correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) por meio da Taxa Referencial (TR), até que se proceda ao julgamento do mérito da matéria pelo Plenário.

Assim sendo, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000774-22.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA CRISTINA RIBEIRO GALVAO, MARTA DE ARAGAO AMARAL, ANGELA MARIA GALVAO FAVERO, FLORISCEIA RIBEIRO GALVAO LOBO, MARIA SONIA GALVAO PANCINI
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE LAUREANO FREIRE - SP415348-A
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE LAUREANO FREIRE - SP415348-A
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE LAUREANO FREIRE - SP415348-A
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE LAUREANO FREIRE - SP415348-A
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE LAUREANO FREIRE - SP415348-A

SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011385-34.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JOAO VIEIRA MACHADO
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 134112223 (decisão da lavra do Desembargador Federal Carlos Francisco) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão que rejeitou os embargos de declaração e a condenou a pagamento de multa, arbitrada em 2% sobre o valor da causa, nos termos do art. 1.026, §2º, do CPC. Os embargos de declaração foram opostos em face de decisão que determinou a exclusão da parte agravante do polo passivo e a devolução dos autos ao Juízo Estadual.

A ação principal foi ajuizada pela parte agravada em face da SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, objetivando a indenização por danos ocorridos em imóvel de sua propriedade, decorrentes de vícios de construção.

Adiz a parte agravante, em apertada síntese, que os embargos de declaração não possuíam caráter protelatório, tanto que foram apresentados quando os prazos processuais se encontravam suspensos em razão da pandemia Covid-19, conforme disposto na Portaria Conjunta Pres/Core nº 3, de 19/03/2020; a Lei nº 13.000/2014 não trouxe qualquer limitação ou condicionante à legitimidade da Caixa para atuar em defesa do interesse do FCVS.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Inicialmente, destaco que o assunto em tela pode ser julgado, diante da inexistência de determinação de efeito suspensivo no RE 1210115 (Tema 1011), pendente de julgamento no E.STF.

O presente feito cuida de cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH), sobre discussão sobre o interesse da Caixa Econômica Federal (CEF) na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), e, em havendo, se esse interesse se dá como parte ou como terceiro (assistente litisconsorcial ou como assistente simples). Subjacente a essa questão está a própria competência da Justiça Federal para processar e julgar este feito.

Para fundamentar meu entendimento, vejo necessário expor a evolução legislativa da cobertura securitária no âmbito do SFH, notadamente no que tange ao Seguro Habitacional (SH/SFH), cuja apólice tem natureza pública pertencente ao denominado "ramo 66".

Inicialmente lembro que, instituído pela Lei nº 4.380/1964, o SFH é voltado às políticas de fomento à moradia popular, contexto no qual o Banco Nacional da Habitação (BNH) editou a Resolução RC 27/1967, criando o FCVS, com a finalidade de garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes das habitações financiadas. Nesse propósito, a redação originária do art. 2º do Decreto-Lei nº 2.046 (DOU de 06/01/1988) reforçou que o FCVS será utilizado para quitar, junto aos agentes financeiros, os saldos devedores remanescentes de contratos de financiamento habitacional firmados com mutuários finais do SFH.

Logo na sequência, o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.476 (DOU de 19/09/1988) alterou a redação do art. 2º e do art. 6º, IV, ambos do Decreto-Lei nº 2.406/1988, prevendo que FCVS deve ser empregado não só para a quitação de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, mas também para garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH/SFH), permanentemente e a nível nacional, de modo que, desde então, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66" (de natureza pública, cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS) era a única possibilidade para o mutuário.

Com rápida modificação legislativa na transição da ordem constitucional promulgada em 05/10/1988, esse Decreto-Lei nº 2.476/1988 foi submetido à aprovação do Congresso Nacional pela MP nº 04/2008, posteriormente reeditada pela MP 1º da MP 14 (DOU 04/11/1988), gerando o art. 1º da Lei nº 7.682/1988 (DOU de 05/12/1988). Disso tudo resulta que, com as novas redações dadas por esses atos legislativos ao art. 2º e ao art. 6º, IV, ambos do Decreto-Lei nº 2.406/1988, coube ao FCVS manter o equilíbrio de sua apólice pública do "ramo 66" (de forma permanente e em nível nacional), ainda que com alguma contrapartida (transferência da reserva técnica do SH/SFH para esse Fundo), eliminando do mercado segurador o risco do "ramo 66".

Com o art. 2º da Medida Provisória nº 1.691-1 (DOU de 30/06/1998), sucessivamente reeditada até o art. 2º da MP nº 2.197-43/2001 (cujos efeitos se prolongaram nos moldes do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), os novos contratos do SFH passaram a contar com a possibilidade de apólices de seguro vinculadas ao "ramo 68" (de natureza privada); para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art. 2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

É verdade que a redação do art. 2º da MP nº 2.197-43/2001 foi alterada pelo art. 35 da MP nº 459 (DOU de 26/03/2009), convertido no art. 79 da Lei nº 11.977/2009, mas manteve a situação jurídica para o que interessa a este feito. Esse regramento perdurou até a edição do art. 1º, do art. 2º e do art. 14, V, todos da MP nº 478 (DOU de 29/12/2009), que revogou o art. 2º da MP 2.197-43/2001, ao mesmo tempo em que, desde 29/12/2009, vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66" com garantia do FCVS, bem como proibiu a migração (para esse ramo) das apólices privadas já existentes, extinguindo a Apólice SH/SFH a partir de 1º/01/2010:

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

(...)

Art. 14. Ficam revogados:

(...)

Propondo-se a regularizar e reestruturar esse modelo securitário, o art. 3º e seguintes da MP nº 478/2009 deram nova conformação à cobertura (sobretudo confiando ao FCVS a responsabilidade pela regulação dos sinistros do SH/SFH), mas esse ato legislativo provisório não foi aprovado, sendo objeto do Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 18/2010, reconhecendo que teve seu prazo de vigência encerrado no dia 1º/06/2010. Em verdade, devem ser mantidos os efeitos jurídicos de atos praticados com base em medidas provisórias não convertidas, caso o Congresso Nacional não os regule (o que não foi feito, art. 62, §§ 3º e 11, da Constituição Federal), mas, de todo modo, em razão da não conversão da MP nº 478/2009, foi reestabelecida a eficácia jurídica da até então suspensa legislação alterada pela MP nº 478/2009 não convertida.

Então, sobreveio o art. da MP 513 (DOU de 26/11/2010), convertida na Lei nº 12.409/2011, que em parte renovou os propósitos da MP nº 479/2009, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta apólice pública do SH/SFH até 31/12/2009, sendo então admitida apenas a contratação da modalidade “privada” (por certo, fora do âmbito de interesse do FCVS e de responsabilidade apenas das respectivas companhias seguradoras):

Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Foi nesse período e em face dessa sequência de atos legislativos (geradores de importantes controvérsias judiciais) que o E.STJ se pronunciou, inicialmente em 11/03/2009, no REsp 1091363/SC, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 25/05/2009, mas, sobretudo, em embargos de declaração correspondentes, julgados em 10/10/2012:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, DJe 14/12/2012).

A partir desses embargos de declaração em face do REsp 1091363/SC, o E.STJ firmou a seguinte Tese nos Temas 50 e 51:

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior:

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(Informação atualizada em 18/08/2016 com transcrição do trecho do voto vencedor proferido pela Min. Nancy Andrighi no julgamento dos segundos embargos declaratórios em que Sua Excelência estabelece a tese jurídica repetitiva - página 10 - REsp 1091363/SC - DJe de 14/12/2012).

Enfim, segundo orientação firmada pelo E.STJ em sistema de precedentes, em ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF pode ingressar na lide como assistente simples, desde que, cumulativamente: 1) os contratos tenham sido celebrados entre 02/12/1988 e 29/12/2009 (período compreendido entre a Lei nº 7.682/1988 e a MP nº 478/2009); 2) o instrumento estiver vinculado ao FCVS mediante apólices públicas (“ramo 66”), excluídas as apólices privadas (“ramo 68”); 3) a CEF demonstre seu interesse jurídico mediante comprovação documental tanto da existência de apólice pública como do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA (subconta desse Fundo). Em razão disso, na figura de terceiro (assistência simples), a CEF ingressará no estado em que o processo judicial se encontrar no instante da efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. A desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente prejudica a faculdade prevista no art. 55, I, do CPC/1973 e, agora, no art. 123 do CPC vigente. E, por óbvio, inexistindo interesse da CEF, a mesma deve ser excluída do feito, com consequente competência da Justiça Estadual para processar e julgar a lide sobre cobertura securitária.

Sabendo da dinâmica de julgamentos repetitivos, o E.STJ tinha acesso pleno aos fundamentos normativos de regência da matéria, notadamente a MP 513 (DOU de 26/11/2010), convertida na Lei nº 12.409/2011, senão ao tempo da análise do REsp 1091363/SC, julgado em 11/03/2009, por certo quando do julgamento dos segundos embargos de declaração correspondentes ao acórdão recorrido (mesmo reconhecendo os limites desses recursos), em 10/10/2012, momento em que foi firmada a Tese nos Temas 50 e 51.

Ocorre que, posteriormente, foi editada a MP nº 633 (DOU de 26/12/2013), convertida na Lei nº 13.000/2014, incluindo o art. 1º-A na Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da CEF na representação (judicial e extrajudicial) dos interesses do FCVS:

Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo.

Em sendo possível superar a vedação constitucional no sentido de medidas provisórias não cuidarem de processo civil (art. 62, §1º, I, "b", da Constituição de 1988), parece-me claro que, desde a MP nº 633 (DOU de 26/12/2013), a CEF temo o dever de intervir em quaisquer ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico, porque deve ser considerada para tanto a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas. Sendo notória a quantidade de ações envolvendo temas como o presente, por certo há risco ou impacto econômico importante no FCVS ao ponto de justificar essa intervenção da CEF.

Porém, constato que o E.STJ vem mantendo seu entendimento firmado nos Tema 50 e 51, em julgamentos muito após a MP nº 633/2013, convertida na Lei nº 13.000/2014:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO RECURSO ESPECIAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, I, DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECLAMADO E O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RESP 1.091.393 E NO RESP 1.091.363, SOB O RITO DOS REPETITIVOS. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. TEMA 1.011 DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. Trata-se de agravo interno contra decisão monocrática que negou seguimento a reclamação constitucional da ora agravante, ajuizada sob alegado descumprimento, pelo Tribunal local, dos precedentes RESP 1.091.393 e no RESP 1.091.363, julgados sob a sistemática dos recursos repetitivos.

2. Nas razões do agravo interno, a parte não logrou comprovar o descumprimento suscitado. Sustenta, em síntese, a necessidade de remessa do feito para a Justiça Federal. No ponto, no acórdão a Corte local consignou, expressamente, a ausência de documentos comprobatórios do direito alegado. Trata-se da prova de existência de apólice pública, bem como de comprometimento do FCVS, com risco de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, a justificar interesse da Caixa Econômica Federal no processo. Entender em sentido contrário exige o revolvimento de material fático-probatório, o que encontra limite nas Súmulas 5 e 7, do STJ.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt na Rcl 32.558/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 17/03/2020, DJe 19/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial Repetitivo 1.091.393/SC (Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi, DJe de 14/12/2012), consolidou que "o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico mediante demonstração, não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice FESA".

2. Na hipótese, as instâncias ordinárias, com fundamento no contexto fático-probatório dos autos, asseguraram que não há prova da existência de apólice pública (ramo 66) e da possibilidade de comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

3. O reexame da conclusão do aresto impugnado acerca do interesse da Caixa Econômica Federal (CEF) na demanda encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. A inovação introduzida pela edição da Lei 13.000/2014 não altera o entendimento de que deve ser demonstrado o comprometimento do FCVS para que seja incluída a CEF na lide e, consequentemente, haja deslocamento da competência. Precedente: EDcl no AREsp 606.445/SC, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 2/2/2015.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1759156/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 27/11/2018).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O Tribunal de Justiça "a quo" com base na interpretação do acervo fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do contrato celebrado entre as partes, afastou a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação securitária, bem assim a competência da Justiça Federal para processar e julgar o processo, sob o fundamento de que, na análise dos documentos juntados aos autos, constatou-se que não houve comprovação do comprometimento do FCVS no negócio jurídico em apreço.

2. Nesse contexto, a revisão do julgado esbarra nos óbices previstos nos Enunciados n.º 5 e 7, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 642.349/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 31/08/2018).

A jurisprudência deste E.TRF da 3ª Região tem acompanhado o entendimento do C.STJ:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos de contrato de financiamento imobiliário celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009420-55.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 19/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/11/2019).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. APÓLICES NÃO GARANTIDAS PELO FCVS. INTERESSE DA CEF NA LIDE: INEXISTENTE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

2. O interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS, somente se verifica para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas. Precedentes.

3. No caso dos autos, o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, quando as apólices públicas ainda não eram garantidas pelo FCVS. Desse modo, resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide e, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

4. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012497-62.2011.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - ESPÉCIE DE APÓLICE - COMPROMETIMENTO DO FCVS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

2. Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

3. "In casu", não se encontra devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

4. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo, os relatórios e documentos trazidos não são suficientes a comprovar o enquadramento nas hipóteses legais, devendo ser mantida a decisão recorrida.

5. A CEF não logrou êxito em comprovar o interesse jurídico a justificar a sua participação na lide.

6. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000066-69.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2020).

Embora particularmente tenha pequena divergência desse entendimento firmando pelo E. STJ (em face da data de publicação de atos legislativos que regem a matéria e dos efeitos da não conversão da MP nº 478/2009), e, notadamente após a MP nº 633/2013, curvo-me à orientação contida nos Temas 50 e 51, não por mero pragmatismo mas pela segurança jurídica e igualdade reveladas pelo sistema de precedentes, bem como pela afirmação da jurisprudência como fonte do Direito.

O art. 489, § 1º, VI do CPC assegura a demonstração de "distinção" (*distinguishing*) e de "superação" (*overruling*), mas, nos moldes da mesma lei processual, impõe-se a observância de Súmulas Vinculantes e de Teses fixadas em Temas por todas as instâncias judiciárias (art. 932 e art. 1.030), cabendo a revisão das mesmas ao Tribunal que as pronunciou (no rito do art. 927), evitando reclamações (art. 988), retratações (art. 1.041), impugnações ao cumprimento de sentença (art. 525) e ações rescisórias (art. 966), dentre outras medidas possíveis. Se o E. STJ tem reafirmado, explicitamente, a aplicação da Tese nos Temas 50 e 51 muito após a MP nº 633/2013 (convertida na Lei nº 13.000/2014), cumpre a esta Corte Federal também aplicá-la, inclusive em favor do art. 5º, LXXVIII, da Constituição.

No caso dos autos, o contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 12/12/1990 (id 131911815, p. 33), portanto, no período delimitado pelo precedente do C. STJ.

Entretanto, não há comprovação de comprometimento do FCVS, com risco de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, a justificar interesse da CEF.

Por outro lado, deve ser afastada a multa imposta à CAIXA, uma vez que os embargos de declaração apresentados não possuem caráter manifestamente protelatório (STJ, EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp 1442271/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 02/04/2020; TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012685-65.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020).

De fato, não se verifica a intenção de procrastinar o andamento do feito, mesmo porque, à época, os prazos processuais se encontravam suspensos em razão da Portaria Conjunta Pres/Core nº 3, de 19/03/2020.

Posto isso, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo ao recurso, apenas para afastar a aplicação da multa prevista no art. 1.026, §2º, do CPC.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014628-83.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: CLEIDE APARECIDA EDUARDO SCHEFFER
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIBELE LEMOS DE MORAES - SP240894-N
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cleide Aparecida Eduardo Scheffer, pensionista do militar Pedro Ernesto Scheffer, em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Ao menos sob cognição sumária, não vislumbro decadência do exercício da revisão. A reforma do instituidor da pensão ocorreu em 2005. Em 2010, pelo advento da Lei nº 12.158/09, nova promoção em cumulação foi deferida ao militar instituidor (ID 31721257). Como se vê do ID 31721262, a revisão empreendida pelo réu foi iniciada pela Portaria nº 1.471-T/AJU, publicada no BCA de 01/07/2015. A portaria importa em medida administrativa de impugnação à validade do ato, nos termos do § 2º do art. 54 da Lei nº 9.784/99, de modo que o prazo quinquenal, em princípio, foi observado.

A anulação de um ato administrativo não encontra qualquer óbice desde que se dê mediante processo administrativo regular, assegurados o contraditório e a ampla defesa. Nesta análise preliminar, observo que a parte autora foi comunicada da revisão do ato ora impugnado e foi-lhe oportunizada a defesa (ID 31721262). Também não vislumbro, em princípio, portanto ilegalidade apta a suspender o ato administrativo.

Outrossim, cabe ressaltar que não vislumbro urgência para concessão de provimento antecipatório, porquanto a revisão administrativa impugnada já ocorreu há mais de três anos.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que deve ser concedida a tutela provisória de urgência para determinar que a União se abstenha de continuar promovendo a redução nos proventos percebidos por ela e restabeleça o pagamento da remuneração correspondente ao soldo de 2º Tenente, nos moldes concedidos em 01/07/2010. Para tanto, argumenta que: (i) em razão da autorização do Decreto nº 7.188/2010, com a promoção dos integrantes do quadro de Taisfeiros à graduação de Suboficial, em 01/07/2010, a agravante, na condição de pensionista, teve garantida a continuidade da aplicação do benefício de melhoria de proventos, que possibilitou-lhe a percepção de remuneração com base no soldo de 2º Tenente; (ii) há disposição expressa no Decreto nº 7.188/2010 no sentido da obrigatoriedade da aplicação simultânea do art. 34 da MP 2.215-10 e da Lei nº 12.158/2009; (iii) o acórdão do Tribunal de Contas da União confere à agravante o direito à percepção, como pensionista, de remuneração de 2º Tenente; (iv) o posicionamento do TCU no acórdão 417/2018 é favorável à agravante haja vista o entendimento de que é permitida a aplicação cumulada da Lei nº 12.158/2009 com a MP nº 2.215-10, por se tratar de direitos distintos, motivados por fatos gerados diversos, constituindo benefícios jurídicos diferentes, os quais são passíveis de recebimento em conjunto; (v) apesar da determinação do Decreto nº 7.188/2010 e da decisão do Tribunal de Contas favoráveis à agravante, a Aeronáutica modificou arbitrariamente a estrutura remuneratória do militar, reduzindo os proventos por meio da retirada do direito pecuniário previsto no art. 34 da MP nº 2.215-10/2010; (vi) diante disso, a agravante, na qualidade de pensionista, teve mantidos os direitos administrativos da graduação de Suboficial, porém deixou de ter seus proventos calculados com base no posto hierarquicamente superior, conforme percebia desde a transferência de seu falecido marido para a reserva remunerada; (vii) é inperioso que o Tribunal determine a continuidade do cumprimento do art. 34 da MP 2.215-2010, que garante aos militares o direito de ter seus proventos calculados com base no soldo do posto hierarquicamente superior, no caso, o de 2º Tenente; (viii) ocorreu a decadência do direito da Administração de revisar o ato administrativo por ela praticado; (ix) o entendimento judicial a respeito da Portaria nº 1.471-T/AJU está equivocado; (x) o ato administrativo da Aeronáutica é passível de anulação, pois afronta os princípios do devido processo legal, da motivação, do contraditório e da ampla defesa; (xi) foi evidenciada a probabilidade do direito invocado pela agravante em continuar tendo seus proventos calculados com base no posto de 2º Tenente; (xii) resta configurado o perigo de dano diante da natureza alimentar da verba percebida pela agravante e, especialmente, por se tratar de pessoa idosa.

Decido.

O deferimento da tutela de urgência tem como requisitos, nos termos do art. 300 do CPC, de um lado, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e, de outro, o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, advindos da não concessão da medida.

Sempre tendo exaurido a análise do direito posto, o que terá adequado lugar no momento oportuno, impende verificar se restam presentes os requisitos para a concessão da tutela pleiteada.

O caso dos autos não cuida de mudança de interpretação (quando então deveriam ser preservados os atos e decisões administrativas tomadas pela válida interpretação anterior), mas de ilegalidade de acesso à graduação superior adquirida no âmbito militar, razão pelo qual é dever da administração pública rever o ato irregular, nos termos da Súmula 473 do E. STF. E, partindo dessa linha jurídica, não há decadência ou prescrição quanto à revisão dos proventos *sub judice*, porque o ato de revisão de proventos foi feito dentro do prazo previsto no art. 53 e seguintes da Lei 9.784/1999, e demais aplicáveis.

O ato administrativo revisto não foi o que concedeu a aposentadoria ao militar, mas sim o ilegal entendimento escoreado na Lei nº 12.158/2009, que concedeu indevida majoração nos proventos de inatividade. A Lei nº 12.158/2009 previu a possibilidade de acesso, na atividade, às graduações superiores por parte dos Taisfeiros reformados; publicada em 2009, mas com efeitos financeiros a partir de 01/07/2010 (art. 8º), iniciou-se indevido pagamento de proventos.

Pela Portaria COMGEP 1.471-T/AJU, de 25/06/2015 (publicada no Boletim do Comando da Aeronáutica 121, de 01/07/2015), foi formado grupo de trabalho para promover os atos administrativos necessários à revisão dos benefícios concedidos em face da aplicação conjunta da Lei nº 3.765/1960, Lei nº 6.880/1980, Medida Provisória nº 2.215-10/2000 e Lei nº 12.158/2009, a partir do que foram enviadas Cartas à parte-agravante (id 31721262 da ação principal), informando o pagamento indevido com base na Lei 12.158/2009.

Considerando que, em 01/07/2010, houve o início da eficácia da Lei nº 12.158/2009, e que o benefício indevido foi pago posteriormente a essa data, mas atento ao fato de que a Portaria n. 1.471-T/AJU, de 25/06/2015, foi publicada no Boletim do Comando da Aeronáutica 121, de 01/07/2015, dando publicidade a todos os interessados acerca do pagamento indevido antes do prazo quinquenal previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/1999, não há que se falar em decadência ou prescrição do dever de revisão do ato administrativo inválido. Ademais, note-se que o termo final do prazo quinquenal eleito pelo Legislador no art. 54, §2º da Lei nº 9.784/1999 não é exatamente o ato concreto de revisão do benefício (mesmo porque há diversos e compreensíveis óbices para a imediata implementação de medidas dessa ordem), mas "qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato" irregular.

Não bastasse, a majoração do benefício de aposentadoria *sub judice* também é ato complexo, merecendo avaliação do Tribunal de Contas, sobre o que o E. STJ tem firme orientação no sentido de que somente a partir da manifestação da Corte de Contas, aferindo a legalidade do ato (para fins de registro), tem início a fluência do prazo decadencial de 05 anos previsto no art. 54 da Lei 9.784/1999 (AgRg no REsp nº 1.506.932/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 14/04/2015; AgRg no REsp nº 1.361.526/PE, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, DJe 11/03/2016; AgRg no AREsp nº 206.089/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, DJe 03/02/2016).

Indo adiante, conforme a redação originária do art. 50, II, e §1º, "c" da Lei nº 6.880/1980, o militar transferido, até 29/12/2000, para a reserva remunerada tinha direito à percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contasse com mais de 30 anos de serviço. O art. 1º da Lei nº 12.158/2009 também assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores para militares oriundos do Quadro de Taisfeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro tenha ocorrido até a data de 31/12/1992. Vale dizer, a Lei nº 6.880/1980 e a Lei nº 12.158/2009 concederam promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.

Ocorre que, o benefício concedido pela Lei nº 12.158/2009 não pode ser cumulado com a remuneração no grau hierárquico superior previsto na redação originária do art. 50, II, §1º, "c", da Lei 6.880/1980, porque esse último benefício foi extinto desde 29/12/2000, data-limite para o preenchimento dos requisitos da transferência à inatividade em grau superior àquele ocupado na ativa, conforme art. 34 da MP nº 2215-10/2001 (cuos efeitos se projetam por força do art. 2º da Emenda Constitucional 32/2001).

A esse respeito, a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região está consolidada, como se pode notar nos seguintes julgados:

SERVIDOR MILITAR. REVISÃO DE APOSENTADORIA. TAIFEIROS. LEIS 6.880/1980 E 12.158/2009.

1. Alegação de decadência afastada.

2. Proventos de aposentadoria de militar calculados com superposição de graus hierárquicos que se revestem de ilegalidade, sua revisão não violando o princípio de irredutibilidade da remuneração. Precedentes.

3. Apelação provida e remessa oficial não conhecida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004319-41.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/07/2019)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS CUMULATIVOS. TAIFEIRO E SEGUNDO-TENENTE. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. LEIS 6.880/1980 E 12.158/2009. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. IRREPETIBILIDADE DOS VALORES RECEBIDOS BOA-FÉ. RECURSOS DESPROVIDOS.

1- Não restou configurada a decadência do direito da Administração Militar de revisar o ato que concedeu segunda promoção na inatividade ao apelante, porquanto não decorrido lapso temporal superior a cinco anos entre a edição da portaria que promoveu a majoração de seus proventos, com efeitos financeiros e a deflagração de processo administrativo de revisão.

2- Sobreposição de graus hierárquicos. O art. 1º da Lei 12.158/2009 assegurou, na inatividade, o acesso às graduações superiores aos militares oriundos do Quadro de Taisfeiros da Aeronáutica - QTA, na reserva remunerada, reformados ou no serviço ativo, cujo ingresso no referido Quadro tenha ocorrido até a data de 31/12/1992. Nos termos da redação originária do artigo 50, II, da Lei n. 6880/1980 (anterior à MP n. 2215-10/2001) o militar que se transferir até 29/12/2000 para a reserva remunerada, faz jus à "percepção de remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma quando, ao ser transferido para a inatividade, contar mais de 30 (trinta) anos de serviço". Ambas as normas concedem promoção à graduação superior no momento da passagem à inatividade.

3. Ao obter o benefício concedido pela Lei n. 12.158/2009 - que passou a produzir efeitos financeiros a partir de 01/07/2010, o militar reformado não carrega consigo, cumulativamente, o direito à percepção de remuneração no grau hierárquico superior previsto na redação originária do artigo 50, II, c/c §1º, c, da Lei n. 6.880/1980, porque esse benefício foi extinto a contar de 29/12/2000, data-limite para o preenchimento dos requisitos da transferência à inatividade em grau superior àquele ocupado na ativa, conforme artigo 34 da MP n. 2215-10/2001.

4. Entender de forma diversa é admitir que aos Taisfeiros da Aeronáutica sejam garantidas vantagens previdenciárias não concedidas aos demais militares, o que fere frontalmente o princípio da isonomia, pelo que correta a decisão da Administração Militar de promover a revisão da percepção de proventos na graduação de Segundo-Tenente pelo apelado.

5. Ademais, o acesso às graduações superiores àquela em que ocorreu a inatividade será sempre limitada à última graduação do QTA, de Suboficial, consoante o artigo 1º, §1º, da Lei n. 12.158/2009.

6. Não tem o servidor público, civil ou militar, direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurada tão somente a irredutibilidade de vencimentos. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não ofende o princípio da irredutibilidade de vencimentos a supressão de vantagem paga a servidores públicos em desacordo com a legislação" (RE 638418 AgR)

7. Irrepetibilidade dos valores que foram percebidos de boa-fé em decorrência da promoção a Segundo Tenente em desconformidade com a revisão administrativa.

8. Apelos não providos.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001630-24.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019)

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. REVISÃO DA GRADUAÇÃO DE MILITAR DA RESERVA REMUNERADA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PROMOÇÃO A SEGUNDO TENENTE. SUPERPOSIÇÃO DE GRAUS HIERÁRQUICOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inicialmente, não há de se falar em decadência do direito de revisão. Isto porque, o primeiro pagamento decorrente da Lei n.º 12.158/09 se deu em agosto de 2010, iniciando-se nesta data o prazo decadencial do direito de revisão, nos termos do artigo 54, § 1º, da Lei n.º 9.784/99. O processo administrativo de revisão, por sua vez, teve início em 01/07/2015, com a publicação da Portaria COMGEP nº 1.471-T/AJU, cientificando os interessados acerca do procedimento, em prazo inferior a cinco anos, restando afastada a alegação.

2. No caso concreto, a parte impetrante pertencia, quando na ativa, ao Quadro de Taifeiros da Aeronáutica e, por força do disposto na Medida Provisória n.º 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, passou a auferir remuneração correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior, qual seja, de Terceiro Sargento. Posteriormente, com o advento da Lei n.º 12.158/09, a autoridade impetrada conferiu ao impetrante o acesso às graduações superiores, de modo que o militar passou a receber remuneração/soldo de Segundo Tenente, graduação superior ao de Suboficial. Neste contexto, resta demonstrada a irregularidade na implementação das melhorias conferidas ao impetrante, importando em violação ao previsto no artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 12.158/09, que limitou o acesso às graduações superiores à última graduação do QTA, qual seja, a de Suboficial.

3. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 369627 - 0003003-67.2016.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2018)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. REVISÃO DA GRADUAÇÃO DE MILITAR DA RESERVA REMUNERADA. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. TAIFEIRO MOR. INATIVIDADE. PROMOÇÃO A SUBOFICIAL. LEI 12.158/2009. PROMOÇÃO A 2º TENENTE. IMPOSSIBILIDADE. SUPERPOSIÇÃO DE GRAUS HIERÁRQUICOS. REDUÇÃO DE VENCIMENTOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O comando da Aeronáutica, ao constatar que o Militar da reserva remunerada integrante do Quadro de Taifeiros da Aeronáutica - QTA passou a receber proventos correspondentes à graduação de 2º Tenente, comunicou a ele que haveria adequação dos valores à patente de Suboficial.

2. A adequação foi necessária por estar o Militar percebendo proventos em quantia superior à devida e em desconformidade com a previsão legal.

3. A impossibilidade de melhoria da remuneração do Militar decorre do disposto na Lei 6.880/80, em sua redação original, que implicou na promoção à graduação superior a de Taifeiro, ou seja, a de 3º Sargento, já incidente quando de sua inatividade.

4. Nova melhoria de proventos correspondente à graduação superior equivalente à de 2º Sargento caracteriza ilegal superposição de graus hierárquicos, não sendo aplicável, portanto, ao caso dos autos, o disposto na Lei 12.158/09.

5. No caso dos autos não ocorreu nem decadência nem prescrição, eis que se debate nestes autos a validade ou não de ato administrativo que nem sequer chegou a ser levado a cabo pela Administração, tendo em vista a concessão de antecipação de tutela favorável ao autor; decisão válida desde 08/8/2016 até a prolação da sentença que a revogou, em 10/4/2017. Não ultrapassados, pois, os 05 (cinco) anos da Lei n. 9.784/99 nem os do Decreto n. 20.910/32.

6. A adequação de atos administrativos à legislação de regência não constitui ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, mas mera supressão de vantagem indevida paga em desacordo com a lei. Precedente do E. STF.

7. Sentença mantida. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2262330 - 0016899-28.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2018)

Portanto, em um juízo de cognição sumária, não foi demonstrada a probabilidade do direito invocado pela agravante em continuar tendo seus proventos calculados com base no posto de 2º Tenente.

Assim, em sede de análise perfunctória, mostra-se correta a decisão agravada.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de tutela de urgência.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004759-33.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ARAMIS DA GRACA PEREIRA DE MORAES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO EMILIO DE ANDRADE - SP175575-B, FELIPE TEIXEIRA VIEIRA - SP389419-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARAMIS DA GRACA PEREIRA DE MORAES contra decisão da 17ª Vara Cível de São Paulo que denegou tutela provisória que pleiteava suspensão da cassação de sua aposentadoria e, por consequência, restabelecimento do recebimento integral de proventos de aposentadoria.

Em decisão inicial foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Sobreveio, então, petição da União, informando que foi proferida sentença julgando improcedente o pedido inicial.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007947-97.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: SERGIO YOSHINORI WATANABE
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF 11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SERGIO YOSHINORI WATANABE contra decisão proferida nos autos de ação de cumprimento provisório de sentença movida contra o BANCO DO BRASIL S/A.

Foi proferida decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravante manifestou-se requerendo a **desistência** do presente recurso.

Decido.

Nos termos do art. 998 do CPC, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso interposto. Frise-se que, no caso dos autos, inexistiu hipótese de prejuízo ao agravado na desistência ora requerida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da parte autora quanto ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007357-23.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: ANANIAS FERREIRA PRATA BRAGA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF 11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANANIAS FERREIRA PRATA BRAGA contra decisão proferida nos autos de ação de cumprimento provisório de sentença movida contra o BANCO DO BRASIL S/A.

Foi proferida decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravante manifestou-se requerendo a **desistência** do presente recurso.

Decido.

Nos termos do art. 998 do CPC, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso interposto. Frise-se que, no caso dos autos, inexistiu hipótese de prejuízo ao agravado na desistência ora requerida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da parte autora quanto ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007574-66.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: JORDANA VOLCE LAGNI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

S/A. Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JORDANA VOLCE LAGNI contra decisão proferida nos autos de ação de cumprimento provisório de sentença movida contra o BANCO DO BRASIL

Foi proferida decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravante manifestou-se requerendo a **desistência** do presente recurso.

Decido.

Nos termos do art. 998 do CPC, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso interposto. Frise-se que, no caso dos autos, inexistia hipótese de prejuízo ao agravado na desistência ora requerida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da parte autora quanto ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012061-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: MARIA DO CARMO ORTIZ MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

S/A. Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA DO CARMO ORTIZ MARTINS contra decisão proferida nos autos de ação de cumprimento provisório de sentença movida contra o BANCO DO BRASIL SA.

Foi proferida decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

A parte agravante manifestou-se requerendo a **desistência** do presente recurso.

Decido.

Nos termos do art. 998 do CPC, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso interposto. Frise-se que, no caso dos autos, inexistia hipótese de prejuízo ao agravado na desistência ora requerida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da parte autora quanto ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014577-72.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARCELO DE SOUZA CAMPOS
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE RODRIGUES - SP131436
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu liminar em mandado de segurança para liberação da movimentação da conta do FGTS.

Em síntese, a agravante sustenta que não estão presentes os requisitos legais para a concessão da tutela almejada. Defende, ainda, que a liberação indiscriminada de saques dos valores do FGTS pode comprometer a própria higidez do sistema. Por fim, alega que o governo federal já adotou medidas para permitir o levantamento de parte dos valores constantes das contas vinculadas. Requer a concessão de efeito suspensivo e o provimento do presente agravo.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Com natureza jurídica de direito fundamental do trabalhador (art. 7º, III, da Constituição de 1988), o saldo das contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) é essencialmente construído por contribuições obrigatórias (não tributárias) depositadas mensalmente pelo empregador na Caixa Econômica Federal (CEF), na proporção de 8% sobre a remuneração.

Desde sua criação pela Lei nº 5.107/1966, depois pela Lei nº 7.839/1989 e, agora, pela Lei nº 8.036/1990, o montante depositado em conta vinculada do FGTS tem múltiplas finalidades sociais, especialmente dar amparo financeiro ao trabalhador (em situações tais como desemprego involuntário) e criar volume de recursos para financiar políticas públicas em diversas áreas (p. ex., financiamentos habitacionais, saneamento e infraestrutura socioeconômica).

Em razão dessas finalidades sociais que harmonizam pretensões individuais (privadas) com objetivos públicos (no interesse coletivo e difuso), o ordenamento jurídico tem delimitado as hipóteses de movimentação do FGTS mediante listas positivadas em atos normativos. É nesse ambiente que emergem atos normativos como as válidas previsões do art. 20 da Lei nº 8.036/1990 (com alterações), com seus correspondentes regulamentos (Decreto nº 99.684/1990) e demais aplicáveis (incluindo resoluções do Conselho Curador do FGTS), notadamente o contido no art. 6º da MP nº 946/2020.

Dadas às razões que justificam as movimentações dos saldos dessas contas vinculadas, as hipóteses tratadas em preceitos que permitem a liberação de FGTS devem ser interpretadas restritivamente (configurando lista taxativa), razão pela qual devem ser rigorosamente cumpridas pela CEF (dever funcional próprio da função administrativa). E porque essas hipóteses de saque foram abstratamente positivadas, pelo titular da competência normativa, dentro de limites da discricionariedade concedidos pela ordem jurídica, o Poder Judiciário deve respeitá-las, contudo, harmonizando aspectos particulares que os autos revelem (desde que também protegidos pelo sistema jurídico). Por isso, o Poder Judiciário pode avaliar, no caso concreto, se há justificativas jurídicas igualmente protegidas pelo Estado de Direito que permitam ao trabalhador sacar o FGTS.

É certamente emergente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos. Sociedade e Estado têm interesses e deveres jurídicos convergentes nesse contexto de emergência, uma vez que a solidariedade emerge como primado do sistema jurídico brasileiro (art. 3º, I, da Constituição da República), realçada nesse período extraordinário, com repercussões em diversas áreas do ordenamento positivado.

Por outro lado, é de se destacar que a liberação indiscriminada dos saldos constantes nos depósitos do FGTS acabaria por comprometer a própria sustentabilidade do fundo, acarretando nefastas consequências para toda a coletividade. Não é insignificante o montante de saque liberado pelo art. 6º da MP nº 946/2020, pois também preserva o FGTS (com suas múltiplas destinações sociais), merecendo também registro o fato de a MP nº 927/2020 ter prorrogado o recolhimento dessa mesma contribuição no contexto emergencial da COVID-19.

No caso dos autos, não restou cabalmente demonstrada a imperiosa necessidade de imediato levantamento dos valores, de tal modo que a situação do impetrante não se mostra diferente daquela vivida por milhões de brasileiros e de brasileiras (muitos dependentes de políticas públicas financiadas com recursos do próprio FGTS).

De se ressaltar, ainda, que não consta dos autos originários nenhum elemento que evidencie a indispensável movimentação da conta para a subsistência do impetrante, tendo em vista que apenas colacionou cópia de sua CTPS e comprovante de pagamento de plano de saúde (id 133636419; fl. 19).

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** postulado, para suspender a eficácia da decisão agravada.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013790-43.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: SUELY SENA DE CARVALHO TORRUBIA, MIGUEL TORRUBIA FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA DE ANDRADE PINTO - SP253141
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA DE ANDRADE PINTO - SP253141
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SUELY SENA DE CARVALHO TORRUBIA e MIGUEL TORRUBIA FILHO em face de decisão que indeferiu o pedido de produção de prova pericial, bem como o pedido de tutela antecipada, consistente em autorizar o depósito judicial mensal do valor incontroverso de R\$ 1.110,31, a fim de obstar o prosseguimento da execução extrajudicial e a inscrição dos nomes da parte agravante nos órgãos de proteção ao crédito.

Aduz a parte agravante, em síntese, que: o contrato celebrado com a CAIXA é abusivo e permite a capitalização de juros; A CAIXA cometeu diversas irregularidades, como a inclusão automática do devedor em sucessivos contratos bancários (renegociações de dívida); aplicação de juros capitalizados; juros remuneratórios abusivos; cobrança de encargos moratórios em período de normalidade do contrato; cumulação de encargos moratórios, remuneratórios e comissão de permanência; cobrança de taxa administrativa; necessária a produção de prova pericial para comprovar as ilegalidades, sob pena de cerceamento de defesa.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O art. 1.015 do novo Código de Processo Civil relaciona as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento, *verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário”.

Portanto, a legislação de vigência não contempla a possibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de decisão que indefere o pedido de produção de prova oral.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

2. Agravo interno não provido”.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021122-95.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Colaciono, ainda, decisão do C. STJ, proferida pelo Min. Antonio Carlos Ferreira no REsp nº 1.838.782/RJ, publicada em 02/04/2020, que trata especificamente da questão objeto do presente recurso:

“A Corte Especial, ao julgar o REsp repetitivo n. 1.704.520/MT (Rel.

Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 19/12/2018) - Tema n. 988, consolidou o entendimento de que o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Confira-se a ementa do julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015.

IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as “situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação”.

3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade com interpretação restritiva serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, eis que somente se cogitará de preclusão nas hipóteses em que o recurso eventualmente interposto pela parte tenha sido admitido pelo Tribunal, estabelece-se neste ato um regime de transição que modula os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJJMT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que tange à competência.

9- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1.704.520/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 5/12/2018, DJe 19/12/2018.)

No caso dos autos, o Tribunal de origem reputou incabível o agravo de instrumento para discutir o indeferimento da prova requerida.

Confira-se o seguinte excerto do acórdão (e-STJ fl. 39):

Vale registrar que, neste recurso, não se discute a redistribuição do ônus da prova, posto que o recorrente questiona exclusivamente o indeferimento da prova requerida.

Ressalto que, nos termos do artigo 373, I, do CPC, o ônus da prova, acerca dos fatos constitutivos do direito, é do autor. Mesmo em se tratando de relação de consumo, a inversão do ônus da prova nos termos do art. artigo 6º, VII, do CDC, é possível somente quando comprovado pelo consumidor a verossimilhança de suas alegações ou sua hipossuficiência. O Juízo de primeiro grau indeferiu o pedido de prova oral, por entender no caso em apreço ser ela desnecessária para o deslinde da causa.

Nessa linha de raciocínio, em não tendo havido a redistribuição do ônus da prova, inaplicável a hipótese do art. 1.015, inciso XI, do Código de Processo Civil.

A decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que não cabe agravo de instrumento para discutir eventual cerceamento de defesa decorrente da negativa de produção de provas. A propósito:

AFETAÇÃO, CONTUDO, DESPROVIDA DE EFEITO SUSPENSIVO. MODULANDO O DISPOSTO NO INCISO II DO ART. 1.037/CPC. POSSIBILIDADE, ENTÃO, DE ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL PRESENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. ART. 1.015 DO CPC/2015. ROL TAXATIVO.

IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. NÃO HÁ SIMILARIDADE ENTRE OS INSTITUTOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO E REJEIÇÃO DE JUÍZO ARBITRAL PARA A EXTENSÃO PRETENDIDA. OPÇÃO POLÍTICO-LEGISLATIVA DO CONGRESSO NACIONAL.

1. Cuida-se de inconformismo contra acórdão do Tribunal de origem que negou seguimento ao Agravo Interno, em segundo grau, que rejeitou Agravo de Instrumento, com base no entendimento de que as matérias concernentes à competência do Juízo e ao indeferimento de produção de prova não estão contidas no rol do art. 1.015 do CPC/2015, sendo, por esse motivo, descabido o manejo do Agravo.

[...] 3. Acerca do caso, considera-se que a interpretação do art. 1.015 do Novo CPC deve ser restritiva, para entender que não é possível o alargamento das hipóteses para contemplar situações não previstas taxativamente na lista estabelecida para o cabimento do Agravo de Instrumento. Observa-se que as decisões relativas à competência, temática discutida nos presentes autos, bem como discussões em torno da produção probatória, estão fora do rol taxativo do art. 1.015 do CPC/2015.

4. Por outro lado, não é a melhor interpretação possível a tentativa de equiparação da hipótese contida no inciso III (rejeição da alegação de convenção de arbitragem) à discussão em torno da competência do juízo.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp n. 1.700.308/PB, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/4/2018, DJe 23/5/2018).

Portanto, não se trata de um dos casos de cabimento de agravo previstos no art. 1.015 do CPC/2015, tampouco se verifica urgência decorrente da inutilidade do julgamento da tese jurídica se for aguardado o recurso de apelação, quando poderá ser discutido o alegado cerceamento de defesa.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do recurso especial".

De se ressaltar que o art. 1.009, §1º, do CPC, estabelece que as questões resolvidas na fase de conhecimento que não admitem interposição de agravo de instrumento não são cobertas pela preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação ou em contrarrazões.

Com relação ao indeferimento da tutela antecipada, inicialmente, lembro que contrato é um negócio jurídico bilateral na medida em que retrata o acordo de vontades com o fim de criar, modificar ou extinguir direitos, gerando obrigações aos envolvidos; vale dizer, o contrato estabelece relação jurídica entre credor e devedor, podendo aquele exigir o cumprimento da prestação por este assumida.

Há dois vetores que norteiam as relações contratuais: o primeiro é autonomia de vontade, que confere às partes liberdade para estabelecer ou não avenças, fixando seu conteúdo desde que em harmonia com as leis e a ordem pública; o segundo é obrigatoriedade, pois uma vez firmado o acordo de vontades, as partes devem cumprir o contratado (primado "pacta sunt servanda"), garantidor da seriedade e da segurança jurídica. Qualquer alteração do contrato deverá ocorrer de forma voluntária e bilateral, salvo em casos como mudanças decorrentes de atos normativos supervenientes (cuja eficácia se viabilize sem prejuízo ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido) ou situações imprevistas e extraordinárias que alterem o equilíbrio do que foi pactuado.

Conforme o art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997, o contrato de mútuo firmado com cláusula de alienação fiduciária em garantia é negócio jurídico pelo qual o devedor (fiduciante) recebe recursos financeiros do credor (fiduciário), ao mesmo tempo em que faz a transferência da propriedade resolúvel de coisa imóvel; mediante a constituição da propriedade fiduciária (que se dá por registro do contrato no Cartório de Registro de Imóveis), ocorre o desdobramento da posse, tomando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária e o fiduciante obterá a propriedade plena do imóvel, devendo o fiduciário fornecer (no prazo legal, a contar da data de liquidação da dívida) o respectivo termo de quitação ao fiduciante.

Ocorre que o contrato celebrado nos termos da Lei nº 9.514/1997 possui cláusula relativa a regime de satisfação da obrigação diversa de mútuos firmados com garantia hipotecária. Na hipótese de descumprimento contratual pelo fiduciante, haverá o vencimento antecipado da dívida e, decorrido o prazo para purgação da mora, a propriedade do imóvel será consolidada em nome da credora fiduciária, que deverá alienar o bem para satisfação de seu direito de crédito. Ou seja, vencida e não paga a dívida (no todo ou em parte) e constituído em mora o fiduciante, mantida a inadimplência, a propriedade do imóvel será consolidada em nome do fiduciário, conforme procedimento descrito na Lei nº 9.514/1997, viabilizando o leilão do bem. Se o valor pelo qual o bem é arrematado em leilão foi superior ao valor da dívida, o credor deverá dar ao devedor o excedente, mas em sendo inferior, ainda assim haverá extinção da dívida (art. 27, §§ 4º e 5º da Lei nº 9.514/1997).

Quanto ao procedimento no caso de inadimplência por parte do devedor-fiduciante, o art. 26 e seguintes da Lei nº 9.514/1997 dispõe sobre formalidades que asseguram ampla informação do estágio contratual. Note-se que, para que ocorra a consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor-fiduciário, o devedor-fiduciante deve receber notificação pessoal (pelos meios previstos na legislação), abrindo prazo para a purgação da mora; não havendo a purgação, o oficial do Cartório de Registro deve certificar o evento ao credor-fiduciário para que requeira a consolidação da propriedade em seu favor, viabilizando a reintegração de posse; e para a realização de posterior leilão do imóvel, o devedor-fiduciante é também comunicado (por ao menos 1 de diversos meios legítimos) visando ao exercício de direito de preferência. E enquanto não for extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor-fiduciante.

A exemplo do procedimento de execução extrajudicial da dívida hipotecária previsto no Decreto-Lei nº 70/1966, resta pacificado na jurisprudência a constitucionalidade do rito da alienação fiduciária de coisa imóvel previsto na Lei nº 9.514/1997, conforme se pode notar pelos seguintes julgados deste E. TRF da 3ª Região:

CONSTITUCIONAL E CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Com base no art. 370 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de provas, de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

2. No caso, basta a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades, de modo que a prova pericial mostra-se de todo inútil ao deslinde da causa.

3. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

4. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.

5. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

6. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

7. Providenciada pela instituição financeira a intimação da parte devedora para purgar a mora acompanhada de planilha de projeção detalhada do débito e, posteriormente, para exercer seu direito de preferência previsto na legislação de regência, denota-se que foram observadas as regras do procedimento executório.

8. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não ofende os princípios fundamentais do contraditório ou ampla defesa, porquanto não impede que devedor fiduciante submeta à apreciação do Poder Judiciário eventuais descumprimentos de cláusulas contratuais ou abusos ou ilegalidades praticadas pelo credor.

9. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

10. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026408-58.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

Dificuldades financeiras não são fundamentos jurídicos para justificar o inadimplemento de obrigações livremente assumidas pelo devedor-fiduciante, porque a alteração do contrato exige voluntário e bilateral acordo de vontade. Também não há legislação viabilizando que o devedor deixe de pagar as prestações avençadas por enfrentar desafios financeiros, do mesmo modo que essa circunstância unilateral não altera o equilíbrio do que foi pactuado (já que o objeto é o mútuo com alienação fiduciária de coisa imóvel). Ademais, contratos firmados com cláusula de alienação fiduciária de bem imóvel em garantia já desfrutam de previsões especiais nos termos da Lei nº 9.514/1997, integrando políticas públicas que atendem à proteção do direito fundamental à moradia, mesmo que não integrem operações do Programa Minha Casa - Minha Vida (Lei nº 11.977/2009), com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR).

No caso dos autos, a parte-autora celebrou contrato por instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial quitado, mútuo e alienação fiduciária em garantia, carta de crédito com recursos do SBPE no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, em 16/09/2013, no valor de R\$ 330.000,00, a serem pagos mediante 300 prestações, atualizadas por meio do sistema SAC, sendo o valor da primeira prestação de R\$ 3.675,37 (id 133053614, p. 151/178).

Anotar-se que o contrato prevê a utilização do Sistema de Amortização Constante - SAC, o qual faz com que as prestações sejam gradualmente reduzidas com o passar do tempo.

Tal sistema não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor como decréscimo de juros, os quais não são capitalizados. Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS: INOCORRÊNCIA.

1. O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado e não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário.

2. Ressalte-se que não há norma constitucional vedando a capitalização de juros, de tal sorte que poderia ser instituída pela lei ordinária. Inexiste, igualmente, dispositivo na Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora. Assim, estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro, é matéria entregue à discricionariedade legislativa.

3. O Superior Tribunal de Justiça, contudo, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1070297/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento segundo o qual, nos contratos celebrados no âmbito do SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade.

4. Por sua vez, os contratos de mútuo habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis n. 8.100/1990 e 8.692/1993. Diversamente do que acontece genericamente nos contratos de mútuo, os mútuos inerentes ao SFH encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (artigo 6º, "c", da Lei nº 4.380/1964).

5. Dessa disposição decorre, para as instituições operadoras dos recursos do SFH, a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas. Por esses sistemas de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de outro valor, referente à própria amortização.

6. Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação à norma constitucional. Utilizando-se o sistema SAC, as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado. Assim, quando as prestações são calculadas de acordo com o SAC, os juros serão progressivamente reduzidos, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor. Precedentes.

7. No caso dos autos, verifica-se que o encargo diminui com o passar do tempo, o que infirma qualquer alegação de que a ré vem descumprindo as cláusulas contratuais, ou cometendo abusos.

8. Ademais, é assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo.

9. Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

10. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor; aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH que não sejam vinculados ao FCVS e que tenham sido assinados posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.078/1990, conforme já pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

11. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Assim, não tendo a parte apelante comprovado a existência de eventual abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

12. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005418-31.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 03/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2020).

Analisando os termos do contrato em litígio, observa-se que o imóvel objeto do financiamento imobiliário foi alienado a CEF em caráter fiduciário, nos termos do art. 22 e seguintes da Lei nº 9.514/1997.

A CAIXA apresentou contestação, informando que, em razão do inadimplemento, deu início à execução extrajudicial. Juntou Planilha de Evolução do Financiamento, demonstrando que há inadimplemento a partir de 07/2019 e que, durante a vigência contratual, houve a incorporação de parcelas vencidas ao saldo devedor, com elevação do encargo mensal, em 15/12/2014, 18/01/2016 e 16/02/2018 (id 133053614, p. 76/85).

A Lei nº 10.931/2004, em seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

(...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei nº 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modos contratados."

"§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SFH - TUTELA DE URGÊNCIA - SAC - DEPÓSITO DE PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM CORRETO - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA - RECURSO DESPROVIDO.

I - A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCPC, art. 300).

II - No caso, não se vislumbra presente na tese da parte agravante o fumus boni iuris necessário ao deferimento da antecipação da tutela recursal, não se mostrando juridicamente viável acolher-se, nesta sede de cognição sumária, a pretensão de pagar as prestações no valor que considera correto (R\$ 690,23), o qual é bem inferior ao encargo inicial de R\$ 1.545,91 (Item C8 do Quadro Resumo).

III - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, assim como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

IV - Como bem assinalado na decisão agravada ao concluir que "não há como, em sede liminar, cancelar os valores apurados em cálculo unilateralmente produzido, autorizando o depósito dos valores que os autores entendem devidos, com o fim de livrá-los dos efeitos da mora (...)."

V - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002109-13.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 27/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2019).

Frise-se que apenas o pagamento integral das prestações em atraso é apto a elidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade em favor da credora fiduciária.

No caso dos autos, não se mostra juridicamente viável acolher-se, nesta sede de cognição sumária, a pretensão de pagar as prestações no valor que a parte agravante considera correto (R\$ 1.110,31), o qual é bem inferior ao encargo inicial de R\$ 3.675,37.

Por fim, é pacífico o entendimento no sentido de que, havendo inadimplência, é legítima a inclusão do nome do devedor em cadastros de proteção ao crédito, pois tal conduta não constitui ato ilícito (Lei n. 8.078/1990, art. 43; Código Civil de 2002, art. 188, I).

Nesse sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA DE RESCISÃO CONTRATUAL - PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES MENSIS DO FINANCIAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. Inexiste fundamento legal para suspensão do pagamento das prestações do contrato de mútuo, por ter o agravado mudado de opinião e preferir morar em outra localidade, após ter obtido financiamento do imóvel com recursos do Programa Minha Casa Minha Vida.

2. O autor, ora agravado, afirma que a decisão de rescindir o contrato de compra e venda partiu dele, sem que as requeridas tivessem dado causa à sua pretensão.

3. Ademais, a abusividade da cláusula de rescisão com penalidades, não se aplica ao contrato firmado com a CEF, como reconhece o próprio autor na exordial, pois não há previsão contratual nesse sentido.

4. Pacífica a jurisprudência no sentido de que em caso de inadimplência é legítima a inclusão do nome do devedor em cadastros de proteção ao crédito.

5. Registre-se que a Portaria nº 488, de 18.07.2017, do Ministério das Cidades, tratou da hipótese de distrato por solicitação do beneficiário, desde que preenchidos os requisitos previstos no §3º, do art. 1º, dentre eles, o inc. III, de que todas as obrigações e encargos relativos ao contrato e ao imóvel estejam em dia, o que reforça a necessidade de continuidade do pagamento das parcelas do financiamento.

6. Reformada a decisão recorrida na parte que deferiu o pedido de suspensão do contrato de mútuo firmado com a CEF e que determinou a não inclusão do nome do agravado nos órgãos de proteção ao crédito, notadamente em relação ao referido financiamento.

7. Agravo de instrumento da CEF provido”.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002648-47.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 13/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/03/2019).

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012725-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: CS SERVICES SOLUCOES TECNOLOGICAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: HEITOR RODOLFO TERRA SANTOS - SP352200-A, MATEUS FOGACA DE ARAUJO - SP223145-A, RODRIGO NASCIMENTO SCHERRER - SP223549-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por CS SERVICES SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS LTDA em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência requerido em Mandado de Segurança Preventivo impetrado com finalidade de possibilitar que a Impetrante possa aproveitar dos benefícios previstos na Portaria MF 12, de 20 de janeiro de 2012 e artigo 151, inciso I, do Código Tributário Nacional, postergando em seus exatos termos o vencimento de suas obrigações tributárias relativas a tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil, inclusive previdenciárias e securitárias, para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao do vencimento original.

Em sua **minuta**, a parte agravante pugna pela suspensão da decisão proferida pelo juízo de origem, aduzindo que: **a)** a situação de calamidade vivenciada atualmente em decorrência do COVID-19. De acordo com o Ministério da Saúde, em 08/04/2020, o Brasil já registrava mais de 15 mil casos confirmados da COVID-19 e 800 mortes. Para se ter noção da evolução do número de casos no Brasil, especialistas de diversas Universidades renomadas (tais como UNB, UNESP, Unicamp, USP) a curva de mortes de Covid-19 no Brasil está mais rápida que a da Espanha (um dos países mais afetados no mundo); **b)** diante desse cenário cada vez mais tenebroso, o Congresso Nacional, na data de 20 de março de 2020, decretou, por meio do Decreto Legislativo 6, de 2020, estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem 93, de 18 de março de 2020. **c)** na mesma esteira o Governador do Estado de São Paulo, na data de 21 de março de 2020, fez publicar o Decreto 64.879, de 20 de março de 2020, reconhecendo o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do COVID-19, que atinge o Estado de São Paulo; **d)** a situação vivenciada atualmente é tão grave, que até o Ministério da Economia, por meio da **Portaria 139, de 03/04/2020**, prorrogou o prazo de vencimento das **contribuições previdenciárias**, devidas pelas empresas e aos empregadores domésticos, relativa às competências março e abril de 2020 para julho e setembro de 2020 (art. 1º da Portaria), bem como prorrogou o prazo de vencimento da **Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS**, relativa às competências março e abril de 2020 para julho e setembro de 2020 (art. 2º da Portaria); **e)** a fundamentação adotada pelo juízo de primeiro grau para indeferir a tutela pleiteada pela Agravante foi: "*Ocorre que a moratória vem estabelecida pelo Código Tributário Nacional como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas que depende, essencialmente, de previsão em lei em sentido estrito 151, I, 152 e seguintes do CTN*", mas, como se vê, (em tese) a ausência de lei que regulamente o tema aqui discutido seria o óbice para que a Agravante pudesse aproveitar dos benefícios previstos na Portaria MF 12, de 20 de janeiro de 2012 e, postergando em seus exatos termos o vencimento de suas obrigações tributárias relativas a tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil, inclusive previdenciárias e securitárias, para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao do vencimento original; **f)** ainda que a Agravante tenha pugnado pela declaração de moratória (inciso I, do art. 151, do CTN) e, ainda que fique entendido que nesta hipótese se faz necessária a presença de uma Lei em sentido estrito, tal fato não possui o condão de obstar a concessão dos benefícios previstos na Portaria MF 12/2012, pois conforme será demonstrado, já há decisão de segunda instância (proferida pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região (Autos n.º 1008785-65/2020.4.01.0000 -)) que se posicionou neste sentido – no qual o contribuinte também pugnou pela concessão da moratória prevista no inciso I, do art. 151, do CTN – **(o que conduziria à conclusão de que a ausência de Lei Complementar invocada pelo duto magistrado de primeiro grau não possui o condão de afastar as benesses previstas na mencionada portaria fazendária); g)** em referência julgada a Douta Desembargadora-Relatora Federal concluiu, com base nos "*princípios gerais de direito e ao bem comum*" por bem "*ser necessária a prorrogação do vencimento de tributos federais vindendos e vencidos a partir de março/2020*". **h)** o mesmo se impõe que ocorra no caso em tela, haja vista que caso não ocorra a observância e o respeito aos *princípios gerais de direito e ao bem comum*, certamente diversos contribuintes ficarão impossibilitados de honrar com seus compromissos fiscais e trabalhistas; **i)** o que houve foi a postergação do pagamento de tributos federais em razão de uma situação completamente atípica vivenciada pelo mundo todo – o que dispensa edição de Lei em sentido estrito – diferentemente da moratória; **j)** a Portaria 12/2012 é muito clara ao estabelecer como **único requisito** que o **sujeito passivo esteja domiciliado em município abrangido por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública**; **k)** no caso em tela, o **requisito trazido no dispositivo acima transcrito se faz presente**, haja vista que, conforme fora mencionado anteriormente, o Governador do Estado de São Paulo, na data de 21 de março de 2020, fez publicar o **Decreto 64.879, de 20 de março de 2020, reconhecendo o estado de calamidade pública**, decorrente da pandemia do COVID-19, que atinge o Estado de São Paulo; **l)** Não há dívida, portanto, que inexistente óbice para a prorrogação do vencimento e pagamento dos tributos federais, nos moldes estabelecidos Portaria MF Nº 12/2012.

É o breve relatório. Decido.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, a urgência e a probabilidade do direito necessários para o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "*a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal*", sendo certo que, "*a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita*" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "*interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)*" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observe, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1.º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito das impetrantes, o que já foi reconhecido pelo juízo de primeiro grau.

Diante do exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo** para tornar semefeito a decisão agravada, no que difere do disposto pela Portaria nº 139/2020.

Intím-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008862-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: NEW MOMENTUM LTDA, NEW MOMENTUM SERVICOS TEMPORARIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **NEWMOMENTUM LTDA, NEWMOMENTUM SERVICOS TEMPORARIOS LTDA**, em face da r. decisão pela qual foi negado o pedido liminar formulado no Mandado de Segurança nº 5004916-05.2020.4.03.6100, pelo qual se busca a obtenção de provimento jurisdicional que assegure às Agravantes o seu direito líquido e certo ao adiamento da data de vencimento dos tributos federais relativos às competências de fevereiro, março e abril de 2020, incluindo parcelas de parcelamentos em curso, até o último dia do terceiro mês subsequente, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, bem como a possibilidade de pagamento parcelado desses mesmos tributos após o seu vencimento com a prorrogação ora pretendida, sem a incidência de multa ou juros.

Em sua **minuta**, a parte agravante pugna pela suspensão da decisão proferida pelo juízo de origem, aduzindo que: **a)** sem dúvida, a situação atual é séria e sem precedentes: a opinião de diversos especialistas e dos Órgãos Oficiais é que a pandemia do COVID-19 ainda trará graves consequências para a economia mundial, sendo de rigor a adoção de medidas extraordinárias que possam atenuar esses efeitos para o empresário; **b)** a situação das Agravantes não foi diferente: desde o início da pandemia no Brasil, as agências de publicidade como as Agravantes sofreram forte abalo em decorrência do fechamento de escolas e de universidades, bem como seus clientes estão com graves dificuldades de manutenção do seu faturamento, tudo isso por conta da crise internacional de saúde pública e, consequentemente, da economia; **c)** desde 16/03/2020, em virtude da atual pandemia do COVID-19, já havia a orientação tanto do Governo do Estado de São Paulo, como da Prefeitura Municipal de São Paulo-SP para a suspensão de atividades não essenciais, mantendo-se apenas farmácias, hospitais, mercados, entre outros; **d)** houve drástica redução da circulação de pessoas e o cancelamento de diversos projetos; **e)** em virtude da diminuição do movimento de pessoas e do cancelamento de projetos, as Agravantes ficaram impossibilitadas de executar suas atividades, tendo em vista que os seus clientes já não teriam demanda para os meses seguintes, impactando de forma substancial o faturamento mensal das Agravantes e as suas expectativas de recebimentos futuros; **f)** em 20/03/2020 foi decretado estado de calamidade pública no Estado de São Paulo, exatamente por conta da pandemia do COVID-19, determinando-se quarentena a partir de 24/03/2020, com a paralisação total de atividades econômicas não essenciais, sendo recomendação de especialistas para que haja suspensão integral de todas as atividades comunitárias, com exceção das essenciais, de modo a evitar ao máximo a propagação do Coronavírus, que é altamente contagioso; **g)** desde 24/03/2020 as Agravantes estão formalmente proibidas de executar suas atividades econômicas, o que, por óbvio, certamente prejudicará ainda mais seu faturamento e fluxo de caixa, podendo gerar graves prejuízos à sua continuidade, ao pagamento de fornecedores e de salários de seus empregados, e, inclusive, de tributos federais, caso do PIS e da COFINS, do IRPJ e da CSLL e das contribuições previdenciárias; **h)** diante da atual crise econômica que se alastra não só pelo país, mas também pelo mundo, sendo decretado estado de calamidade pública em todas as esferas – federal, estadual e municipal – é evidente que a exigência do pagamento de tributos nesse momento viola fortemente o referido princípio constitucional, na medida em que, uma vez inoperante, as Agravantes sofreram uma grave queda no seu faturamento, e, mesmo tendo adotado as medidas necessárias para o corte de gastos, tiveram sua capacidade contributiva reduzida; **i)** nesse cenário, a aplicação da Portaria MF nº 12/2012 se torna ainda mais relevante, para minimizar os impactos dessa crise e em respeito a vários princípios constitucionais, em especial, os da valorização do trabalho, da livre iniciativa, da capacidade contributiva e da razoabilidade; **j)** apesar disso, o apontado pedido de liminar foi indeferido por suposta ausência dos requisitos legais; **k)** cumpre esclarecer que mesmo com o advento das Portarias nº 139/2020 e 150/2020, o interesse de agir das Agravantes permanece em relação aos tributos apurados na competência de fevereiro/2020, vencidos no mês de março devendo ser parcialmente reformada a r. decisão com relação a esse ponto; **l)** por outro lado, com relação aos demais pedidos, deve ser também reformada a r. decisão, visto que a Portaria MF nº 12/2012 possui todos os requisitos trazidos pelo Código Tributário Nacional para a concessão da moratória e, ainda que não houvesse a específica e vigente previsão contida na Portaria MF nº 12/2012, fato é que a prorrogação de prazos relativos a obrigações principais e acessórias por conta de estado de calamidade pública é prática reiterada da Administração Tributária Federal e, como tal, deve ser tratada como norma complementar de Direito Tributário; **m)** em razão da recente publicação das Portarias nº 139/2020 e 150/2020, houve postergação da data de vencimento para recolhimento do PIS, COFINS e contribuições previdenciárias, sendo prorrogado para agosto/2020 o vencimento dos tributos devidos em abril/2020 e para outubro/2020 os tributos devidos em maio/2020, sendo reconhecido pela r. decisão a quo a perda superveniente do interesse de agir das Agravantes e consequente perda do objeto da ação em relação a esses tributos; **n)** porém, o pedido das Agravantes abrange os tributos federais devidos nos meses de março, abril e maio, referentes, respectivamente, às competências de fevereiro, março e abril permanecendo interesse de agir das Agravantes com relação aos tributos devidos no mês de março/2020, referentes à competência de fevereiro/2020, posto que as Portarias nº 139/2020 e 150/2020 do Ministério da Economia não englobam os tributos devidos nesse período; **o)** com relação aos demais tributos federais não abrangidos pelas Portarias acima mencionadas (IR, CSLL e contribuições de terceiros), há interesse de agir das Agravantes em relação a todos os períodos de apuração – fevereiro, março e abril/2020; **p)** a Portaria MF nº 12/2012 possui várias regras legais, vigentes e eficazes, como seu fundamento de validade: art. 152, II, do CTN, art. 66 da Lei nº 7.450/1985 e no art. 67 da Lei nº 9.430/1996, não se podendo dizer que a prorrogação da data de vencimento de tributos ora pretendida não possui amparo legal; **q)** ao contrário do que consta na r. decisão agravada, a impetração originária não gera ingerência do Poder Judiciário em políticas tributárias mas gera, isto sim, o cumprimento da lei e de ato normativo válidos e eficazes; **r)** de acordo com a jurisprudência pacífica do E. Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não se exige lei em sentido estrito para tratar da data de vencimento dos tributos; **s)** além de ser decorrência lógica e direta do que determina a Portaria MF nº 12/2012, a pretensão das Agravantes, no caso em tela, decorre também do princípio da razoabilidade ou princípio do devido processo legal em sentido material (substantive due process of law) previsto no artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, o qual irradia seus efeitos em todos os atos estatais, fica evidente a necessidade de prorrogação do prazo de vencimento dos tributos federais em tela, pois tal medida é proporcional em sentido estrito, necessária e adequada aos fins perseguidos pelo Estado, pois dá às empresas fôlego em seu fluxo de caixa para fazer frente às suas despesas fixas, sem gerar prejuízo ao Erário e ao atingimento de meta fiscal, já que os tributos serão pagos ainda em 2020; **t)** a prorrogação de prazo ora pretendida permite às Agravantes manterem o pagamento de salários e de fornecedores em respeito aos princípios constitucionais da livre iniciativa e da valorização do trabalho (art. 170, VIII e parágrafo único da Constituição), não gerando prejuízo efetivo à União, já que os valores dos tributos em tela serão arrecadados ainda neste ano de 2020, isto é, sem gerar prejuízo efetivo ao atingimento de meta fiscal e à receita tributária federal; **u)** sem a prorrogação do vencimento dos tributos em foco, as Agravantes verão suas atividades seriamente comprometidas, já que perderão parte relevante de seu caixa, podendo ter que adotar medidas drásticas; **v)** é clara a necessidade de concessão da liminar, porquanto o direito das Agravantes se ampara também no princípio da razoabilidade, respeito a diversos princípios constitucionais, em especial, os princípios da livre iniciativa e da valorização do trabalho, estampados no art. 170 da Constituição Federal, dentre outros, devendo ainda, ser assegurado às Agravantes o direito de parcelamento tratado no art. 20 da Medida Provisória nº 927/2020, reconhecendo-se a probabilidade do direito também em relação a esse ponto.

É o breve relatório. Decido.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, a urgência e a probabilidade do direito necessários para o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observe, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Também não vislumbro a alegada violação ao princípio da isonomia, uma vez que o tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte encontra fundamento constitucional, não me parecendo desarrazoada a distinção adotada pelo legislador, dada a própria diversidade da receita entre as diversas sociedades empresárias.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito das impetrantes.

Diante do exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009384-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: BR METALS FUNDICOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 296/1082

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, os motivos do deferimento do aditamento podendo ser lobrigados no requerimento da exequente aduzindo sobre "*investigação inicial que culminou com o ajuizamento da medida cautelar fiscal nº 5000246-39.2017.4.03.6128 diante da apresentação de diversos documentos que demonstravam a existência de fraude fiscal, existência de grupo econômico de fato, técnicas de blindagem patrimonial e violações aos dispositivos que protegem o crédito fiscal (Lei 8.397/92) foi deferida a liminar determinando a responsabilidade tributária, com inclusão no pólo passivo das empresas do referido GRUPO SFCO e das pessoas físicas indicadas e a indisponibilidade de bens para garantia do crédito fiscal*" e que "*por um erro do sistema informatizado o ajuizamento se limitou a incluir no pólo passivo apenas a ALUJET INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL*", relevância não entrevejo na alegação de vício de fundamentação e quanto às alegações questionando o alcance da decisão proferida na cautelar fiscal não se demonstrando, de plano, desacerto da decisão ora agravada, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010662-15.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: CHRISTIANE ALVES ALVARENGA - SP274437-A

DECISÃO

Considerando que a parte agravante denominou o agravo de instrumento de "Agravado Inominado/ Legal" (ID 131476709), proceda a Secretaria à retificação do nome do documento no sistema PJe.

Não reconhecendo fundamento legal na decisão recorrida, presentes os requisitos exigidos defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo", o teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009404-67.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: TUBRASIL BR METALS MTZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, os motivos do deferimento do aditamento podendo ser lobrigados no requerimento da exequente aduzindo sobre "investigação inicial que culminou com o ajuizamento da medida cautelar fiscal nº 5000246-39.2017.4.03.6128 diante da apresentação de diversos documentos que demonstravam a existência de fraude fiscal, existência de grupo econômico de fato, técnicas de blindagem patrimonial e violações aos dispositivos que protegem o crédito fiscal (Lei 8.397/92) foi deferida a liminar determinando a responsabilidade tributária, com inclusão no pólo passivo das empresas do referido GRUPO SFÇO e das pessoas físicas indicadas e a indisponibilidade de bens para garantia do crédito fiscal" e que "por um erro do sistema informatizado o ajuizamento se limitou a incluir no pólo passivo apenas a ALUJET INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL", relevância não entrevejo na alegação de vício de fundamentação e quanto às alegações questionando o alcance da decisão proferida na cautelar fiscal não se demonstrando, de plano, desacerto da decisão ora agravada, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 4 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5012872-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE: FACTUS CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA - EPP
Advogado do(a) IMPETRANTE: FERNANDO FERNANDES COSTA - SP81752
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CÍVEL, UNIAO FEDERAL
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, STEFANIE ANDRIELLE MAZZALI CHIAVELI
Advogado do(a) INTERESSADO: JAIR ANESIO DOS SANTOS - SP72789
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, conforme consta do registro de autuação do presente feito, a União já figura no polo passivo da demanda, na condição de impetrada, afigura-se impertinente o pleito deduzido no Id 3884178.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021252-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: RONTAN ELETRO METALURGICA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência de atribuição de efeito suspensivo, a tanto não equivalendo alegações genéricas de prejuízos, também anotando-se na atualidade não constar determinação de levantamento de valores, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012998-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A

AGRAVADO: HARUS CONSTRUCOES LTDA - EPP, DALIENE CRISTINA NUNES GIAMARINI, LUCAS TADEU NUNES GIAMARINI

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Não reconhecendo fundamento legal na decisão recorrida, presentes os requisitos exigidos de fato o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo", o teor do disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II do CPC/15.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012682-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ELIOMAR APARECIDA LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO MINGATI - SP230283-N, JULIANO CESAR MALDONADO MINGATI - SP190686-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pela Vice-Presidência que não admitiu recurso especial, deprecendendo-se, pois, o não cabimento do presente recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009396-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, os motivos do deferimento do aditamento podendo ser lobrigados no requerimento da exequente aduzindo sobre "*investigação inicial que culminou com o ajuizamento da medida cautelar fiscal nº 5000246-39.2017.4.03.6128 diante da apresentação de diversos documentos que demonstravam a existência de fraude fiscal, existência de grupo econômico de fato, técnicas de blindagem patrimonial e violações aos dispositivos que protegem o crédito fiscal (Lei 8.397/92) foi deferida a liminar determinando a responsabilidade tributária, com inclusão no pólo passivo das empresas do referido GRUPO SFCO e das pessoas físicas indicadas e a indisponibilidade de bens para garantia do crédito fiscal*" e que "*por um erro do sistema informatizado o ajuizamento se limitou a incluir no pólo passivo apenas a ALUJET INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL*", relevância não entrevejo na alegação de vício de fundamentação e quanto às alegações questionando o alcance da decisão proferida na cautelar fiscal não se demonstrando, de plano, desacerto da decisão ora agravada, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007737-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ERIK STEINMEYER

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO HENRIQUE PEREIRA DE ARAUJO - SP291960-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando, na hipótese, o requisito de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, a tanto não equivalendo alegações genéricas de prejuízos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 09 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007638-76.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO MITSUYOSHI MUNAKATA - SP222295
AGRAVADO: EDVANIA SANTANA DE CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: KEVIN MIKE VALERIO DUARTE PINHEIRO - SP435509

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, a tanto não equivalendo alegações genéricas de prejuízo, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004494-65.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: NELSON TADAOMI YOSHIMURA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALTER LUIZ SANTOS BARBOSA JUNIOR - SP318242-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "o crédito exequendo foi constituído por escritura pública de confissão de dívidas com garantia hipotecária, pignoratícia e alienação fiduciária em garantia, como informa o documento de fl. 70, juntado pelo próprio excipiente", que "observa-se dos autos que a certidão de fl. 05 indica o valor originário da dívida, os dispositivos legais que contém a forma de se calcular os juros, correção monetária e encargo legal, bem como sua data de início de incidência, preenchendo, portanto, os requisitos dos artigos 2º, 5º, II e IV da Lei 6.830/1980 e 202, II do CTN" e que "Se houve a ciência a dívida tomou-se exigível e executável, sendo constitucional, por não ferir qualquer garantia, o procedimento previsto pela MP nº 2.196-3/2001 e operado pelo Ministério da Fazenda.", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016745-81.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDÚSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, nenhuma ilegalidade se verificando na decisão que deferiu medida de constrição patrimonial em feito executivo, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de feito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007466-29.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
APELANTE: ELIANE AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA JOAQUINA SIQUEIRA - SP61220-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado nos ids. 90560153, 130062937 e 133849344, nos termos do artigo 998 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032638-15.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL MONTE VERDE
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual foi indeferido pedido de concessão de justiça gratuita.

Verifica-se que nos autos originários houve reconsideração da decisão agravada, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, comanparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002716-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: OXFORT CONSTRUÇÕES LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIVIA BALBINO FONSECA SILVA - SP169042-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não se infirmam de plano os fundamentos da decisão recorrida entendendo desnecessária a prova requerida, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009400-30.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: TUBRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, os motivos do deferimento do aditamento podendo ser lobrigados no requerimento da exequente aduzindo sobre "investigação inicial que culminou com o ajuizamento da medida cautelar fiscal nº 5000246-39.2017.4.03.6128 diante da apresentação de diversos documentos que demonstravam a existência de fraude fiscal, existência de grupo econômico de fato, técnicas de blindagem patrimonial e violações aos dispositivos que protegem o crédito fiscal (Lei 8.397/92) foi deferida a liminar determinando a responsabilidade tributária, com inclusão no pólo passivo das empresas do referido GRUPO SFCO e das pessoas físicas indicadas e a indisponibilidade de bens para garantia do crédito fiscal" e que "por um erro do sistema informatizado o ajuizamento se limitou a incluir no pólo passivo apenas a ALUJET INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL", relevância não entrevejo na alegação de vício de fundamentação e quanto às alegações questionando o alcance da decisão proferida na cautelar fiscal não se demonstrando, de plano, desacerto da decisão ora agravada, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008057-96.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: DE NORADO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DE NORA DO BRASIL LTDA contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA/SP, tendo por objeto a prorrogação do prazo para pagamento de tributos federais.

Foi proferida decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela recursal.

Sobreveio comunicado do Juízo de origem, informando que foi proferida sentença, denegando-se a segurança pleiteada.

O Ministério Público Federal nada requereu, diante da perda de interesse recursal.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Ante o exposto, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014373-28.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: FAPINHA MINI VEICULOS E MOTORES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FAPINHA MINI VEICULOS E MOTORES LTDA contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NA CAPITAL.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"Trata-se de mandado de segurança, em que pretende a impetrante a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, consubstanciado na prorrogação dos vencimentos das futuras parcelas do acordo fiscal aderido com o Fisco Federal, até o final do estado de calamidade pública no Estado de São Paulo, nos moldes da Lei nº 13.979, de 06 de fevereiro de 2020, na esteira da Portaria RFB 218, de 30/01/2020, haja vista que, caso não haja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a Impetrante não terá recursos financeiros para se manter, o que fere o direito líquido e certo consubstanciado no princípio constitucional da livre iniciativa (artigo 170/CF) e da preservação da empresa, que deve ser priorizado neste momento de crise sem precedentes.

Alega que, por força da pandemia do coronavírus, tem direito à prorrogação das datas de vencimentos de tributos federais.

Juntou procuração e documentos.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Ausentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar:

É de conhecimento de todos as dificuldades causadas pelas restrições de circulação impostas pelo Poder Público a fim de conter o avanço do COVID no Estado de São Paulo.

O Poder Público vem adotando medidas no que toca à Saúde Pública e à Economia.

Preende a impetrante, por via jurisdicional e em sede liminar, obter benefício inexistente na legislação, sob a alegação de situação de calamidade pública, o que, em uma análise inicial, não se afigura legítimo.

Na realidade, estar-se-ia criando benefício fiscal pelo Poder Judiciário, em afronta ao princípio da isonomia e o da separação de poderes.

Também não há demonstração de ter formulado requerimento mediante provocação ao ente tributante.

Observo por fim que nos termos da legislação pátria somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários ou de dispensa ou redução de penalidades (art 97 do CTN)

Cumprido ressaltar que a norma invocada pela parte impetrante, editada no ano de 2012, não assegura o direito ora postulado.

Ao menos em uma análise preliminar, a portaria foi editada para aplicação em casos específicos e não pode ser aplicada indiscriminadamente em face da pandemia, tal qual postulado na petição inicial.

A suspensão das atividades no Estado ocorreu por motivo de saúde pública, havendo dívida no tocante à incidência da norma aqui invocada, circunstância que será melhor analisada ao final, na ocasião da sentença.

Também cumpre asseverar que a portaria necessita de prévia regulamentação.

Em face do exposto, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR pleiteada.

Concedo à impetrante o prazo de 15 (quinze) dias para que comprove os requisitos necessários à concessão do benefício da Justiça Gratuita, nos termos do Artigo 99, §2º, do CPC, anexando aos autos balancetes e últimas declarações entregues à receita Federal, bem como para que regularize o valor atribuído à causa, que deve ser equivalente ao benefício patrimonial postulado, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Cumpridas as determinações acima, notifique-se o impetrado para informações e intime-se o representante judicial da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, tornem conclusos para prolação de sentença.

Intime-se."

Alega a parte agravante, em breve síntese, que possui direito líquido e certo à prorrogação do vencimento de suas obrigações tributárias (parcelamento tributário), devido à insuficiência momentânea de recursos para efetivação do pagamento das parcelas em virtude da paralisação das atividades ocasionada pelo estado de calamidade pública decretado em decorrência da pandemia causada pela COVID-19. Argumenta que o ato coator ofende diversos dispositivos constitucionais e legais, especialmente por impor às empresas que atuam em atividades não essenciais o ônus excessivo do pagamento de despesas sem terem receita.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito "líquido e certo" não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louvável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E.STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respectivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade política, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizamos propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008195-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: JAILSON ALVES DE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE DONIZETI SANCHEZ - SP73055-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte agravada no cabeçalho do documento ID: **133199836** (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior), procedo à sua intimação quanto aos termos da decisão ora reproduzida:

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir sobre insuficiência de provas, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 08 de junho de 2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008195-63.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: JAILSON ALVES DE SANTANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765-A
AGRAVADO: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir sobre insuficiência de provas, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

São Paulo, 08 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019967-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: SONIA DE AZEVEDO LEMBO, SONIA MARIA GOMES PEREIRA MUNHOZ, SUELI BETETE SERRANO, SUZI ALEXANDRE DE ALMEIDA, TANIA MONTEVECHI NOGUEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Indefiro o pedido formulado por meio da petição ID 133851283, em que o peticionário requer o adiamento do feito para que o julgamento se dê posteriormente, em conjunto com o AI 5013511-91.2019.4.03.0000, tendo em vista não existir o perigo de decisões conflitantes.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002233-19.2012.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GUILHERME ALBUQUERQUE KNOP

Advogado do(a) APELANTE: LUDMILA ALBUQUERQUE KNOPHAUER - PR42168

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MURILLO TEIXEIRA DE MELLO - SP3

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032584-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA RENNO RANGEL GONZALEZ - SP295164

AGRAVADO: NOVARAMES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032584-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA RENNO RANGEL GONZALEZ - SP295164
AGRAVADO: NOVARAMES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução fiscal, reconsiderou decisão anteriormente proferida e indeferiu pedido de bloqueio dos ativos financeiros da executada por meio do sistema BACENJUD, por vislumbrar que referida ordem possa ser tipificada penalmente como "abuso de autoridade", nos termos do art. 36 da Lei nº 13.869, de 05/09/2019.

Alegou a agravante, em suma, ser mister a constrição de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, modo prioritário para a efetivação da penhora, nos termos do art. 835, § 1º, do Código de Processo Civil e que a Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019, encontrava-se em *vacatio legis* (à época da prolação da decisão guerreada), em conformidade com o disposto no art. 45, que estabeleceu o prazo de 120 dias para o início de sua vigência.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032584-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA RENNO RANGEL GONZALEZ - SP295164
AGRAVADO: NOVARAMES INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: *"A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras."*

Destarte, o Código de Processo Civil prevê a penhora eletrônica de *"dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira"* (art. 835).

Por outro lado, conforme artigo 36, da Lei 13.869, de 05 de setembro de 2019 (Lei de Abuso de Autoridade), infere-se a imputação de penalidade à decretação, em processo judicial, da indisponibilidade de ativos financeiros **em quantia que extrapole exacerbadamente** o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, **ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la**, o que não se subsome ao caso concreto, no qual sequer foi intentada a medida.

Outrossim, cumpre ressaltar que, à época da prolação da decisão combatida, ainda não vigia a norma punitiva, não podendo produzir efeitos jurídicos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2.A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Terra 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

3.O Código de Processo Civil prevê a penhora eletrônica de “dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira” (art. 835).

4.Conforme artigo 36, da Lei 13.869, de 05 de setembro de 2019 (Lei de Abuso de Autoridade), infere-se a imputação de penalidade à decretação, em processo judicial, da indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la, o que não se subsume ao caso concreto, no qual sequer foi intentada a medida.

5.À época da prolação da decisão combatida, ainda não vigia a norma punitiva, não podendo produzir efeitos jurídicos.

6.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029745-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
AGRAVADO: LUIZ CARLOS ANDRADE BARBOSA
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029745-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
AGRAVADO: LUIZ CARLOS ANDRADE BARBOSA
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido formulado pela exequente no sentido de realizar pesquisas de veículos do executado por meio do sistema RENAJUD.

Sustenta o agravante, em síntese, ser possível a determinação do bloqueio pretendido.

O efeito ativo foi concedido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029745-51.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
AGRAVADO: LUIZ CARLOS ANDRADE BARBOSA
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Sustenta a agravante ter se insurgido nos autos da execução fiscal, requerendo a penhora on line dos veículos automotores dos executados por intermédio do Sistema RENAJUD, tendo o Juízo "a quo" indeferido o pedido.

Cabe observar que, em 28 de novembro de 2006 foi celebrado Acordo de Cooperação Técnica entre a União, por intermédio dos Ministérios das Cidades e da Justiça, e o Conselho Nacional de Justiça, para implementação do Sistema de Restrição Judicial de Veículos Automotores - RENAJUD.

Dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

"Art. 185-A: Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor, a saber:

"RECURSO ESPECIAL - ART. 105, III, "a", CF - AJUIZAMENTO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA CONTRA CONTRIBUINTE QUE ENCERROU IRREGULARMENTE SUAS ATIVIDADES - NÃO LOCALIZAÇÃO DO ENDEREÇO E DE BENS DA EXECUTADA - CITAÇÃO DOS SÓCIOS - PRETENDIDA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE CÓPIA DA DECLARAÇÃO DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA - NÃO PROVIMENTO AO RECURSO - ALEGADA VULNERAÇÃO AOS ARTS. 399 DO CPC, 198 DO CTN E 40 DA LEI N. 6.830/80 - RECURSO NÃO CONHECIDO.

- A requisição judicial, em matéria deste jaez, apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente evidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.

- Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações referentes aos bens dos sócios, não há demonstração de vulneração aos arts. 399 do CPC e 198 CTN, que conferem ao magistrado a possibilidade de requisitá-las.

- Não existindo bens a serem penhorados, e nem demonstrado qualquer esforço da exequente em obter as informações acerca dos bens de outra forma, correta a suspensão temporária do processo com base no artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

- A quebra do sigilo bancário (Lei nº 4.595/64), perseguida pela Fazenda Pública, é medida excepcional que depende da presença de relevantes motivos.

Recurso não conhecido - Precedentes. Decisão unânime."

(STJ, 2ª Turma, REsp 204329/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 09/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 0131)

Especificamente no que tange à utilização do sistema RENAJUD, denota-se não ser necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, circunstância que reforça a alegação da agravante.

Sobre o tema, traz a lume entendimento do STJ:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DL 911/69. MORA DO DEVEDOR. RENAJUD. RESTRIÇÃO DE CIRCULAÇÃO. LEGALIDADE. EFETIVIDADE JURISDICIONAL. 1. Ação de busca e apreensão da qual se extrai o presente recurso especial, interposto em 04/08/17 e concluso ao gabinete em 02/03/18.

2. O propósito recursal consiste em definir-se a ordem judicial de busca e apreensão de veículo, via RENAJUD com base no DL 911/69, autoriza a restrição de sua circulação.

3. O sistema RENAJUD é uma ferramenta eletrônica que interliga o Poder Judiciário e o Departamento Nacional de Trânsito - DENATRAN, possibilitando consultas e o envio, em tempo real, de ordens judiciais eletrônicas de restrição e de retirada de restrição de veículos automotores na Base Índice Nacional (BIN) do Registro Nacional de Veículos Automotores - RENAVAM.

4. A adoção da padronização e a automação dos procedimentos envolvidos na restrição judicial de veículos via RENAJUD, no âmbito dos Tribunais e Órgãos Judiciais, tem como principal objetivo a redução significativa do intervalo entre a emissão das ordens e o seu cumprimento, comparativamente à tradicional prática de ofícios em papel.

5. A restrição de circulação (restrição total) impede o registro da mudança da propriedade do veículo, um novo licenciamento no sistema RENAVAM e também a sua circulação em território nacional, autorizando o recolhimento do bem a depósito.

6. Como decorre da própria razão que instituiu as ferramentas eletrônicas de efetividade jurisdicional - BACENJUD, INFOJUD e RENAJUD - a ordem de busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente autoriza o bloqueio de circulação veicular, com vistas à satisfação da tutela jurisdicional do credor fiduciário, em integral cumprimento à finalidade do DL 911/69.

7. Recurso especial conhecido e não provido".

Nesse sentido é o precedente desta E. Terceira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA RENAJUD. CONSULTA. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PELO EXEQUENTE. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECOMENDAÇÃO DO CNJ. RECURSO PROVIDO.

1. A utilização do sistema RENAJUD, para localização e bloqueio de veículos, é de grande valia, haja vista que as pesquisas realizadas abrangem, de uma só vez, todos os Estados da Federação, e torna possível a comunicação imediata de ordens judiciais de restrição de veículos, o que pode resultar em melhor prestação jurisdicional e real salvaguarda do direito do credor.

2. As informações obtidas pelo sistema RENAJUD, relativas à propriedade de veículos, não se enquadram naquelas protegidas pelo sigilo, estando informadas pelo princípio da publicidade, sendo, assim, prescindível o esgotamento de diligências a cargo do requerente para que se utilize tal ferramenta. Precedentes do STJ. Recomendação nº 51/2015, CNJ.

3. No caso em análise, não foram encontrados valores suficientes para satisfação do crédito em pesquisa via Bacenjud, sendo, portanto, indicado que se proceda à busca e constrição de veículo eventualmente encontrado.

4. Agravo de instrumento provido."

(Agravo de Instrumento 0013573-27.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 15/12/2016, e-DJF3 18/01/2017)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RENAJUD. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Sustenta a agravante ter se insurgido nos autos da execução fiscal, requerendo a penhora on line dos veículos automotores dos executados por intermédio do Sistema RENAJUD, tendo o Juízo "a quo" indeferido o pedido.
2. Cabe observar que, em 28 de novembro de 2006 foi celebrado Acordo de Cooperação Técnica entre a União, por intermédio dos Ministérios das Cidades e da Justiça, e o Conselho Nacional de Justiça, para implementação do Sistema de Restrição Judicial de Veículos Automotores - RENAJUD.
3. Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor.

4. Especificamente no que tange à utilização do sistema RENAJUD, denota-se não ser necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, circunstância que reforça a alegação da agravante. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008722-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA ROSA DE MESQUITA MUCCI - SP387421
AGRAVADO: EVA MARIA DE OLIVEIRA CUNHA
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008722-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA ROSA DE MESQUITA MUCCI - SP387421
AGRAVADO: EVA MARIA DE OLIVEIRA CUNHA
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO em face de decisão que indeferiu “o pedido de penhora por meio do sistema Bacenjud, em virtude de ser a parte requerida pessoa física, bem como se tratar de valor exequendo inferior a quarenta salários-mínimos”.

Alegou o agravante que, sob o fundamento da decisão agravada, o art. 833, X, CPC, não teria aplicação. Destarte, afirmou que presentes os requisitos necessários à concessão do provimento postulado, não se havendo falar em impenhorabilidade de valores depositados em conta-corrente inferiores a 40 (quarenta) salários-mínimos.

Deferiu-se parcialmente o provimento postulado para autorizar o bloqueio do valor executado, por meio do BACENJUD, sobre o montante eventualmente existente em conta-corrente que excedesse a limitação mencionada.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008722-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA ROSA DE MESQUITA MUCCI - SP387421
AGRAVADO: EVA MARIA DE OLIVEIRA CUNHA
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

Prevê o Código de Processo Civil:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.

§ 2º Tomados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis;

II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.

§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas.

§ 5º Rejeitada ou não apresentada a manifestação do executado, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, devendo o juiz da execução determinar à instituição financeira depositária que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução. (grifos)

Desta forma, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. MAQUINÁRIO DESTINADO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. ART. 649, V, DO CPC. 1. As diversas leis que disciplinam o processo civil brasileiro deixam claro que a regra é a penhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do art. 649, V, do CPC: "São absolutamente impenhoráveis (...) os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão". 2. Na hipótese dos autos, consoante alertou o parquet federal, o Tribunal de origem apenas afastou a aplicabilidade do art. 649 do Código de Processo Civil às empresas, sem considerar, contudo, que no caso trata-se de maquinário indispensável para a continuidade das atividades da agravante. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 201201217863, Relator Og Fernandes, Segunda Turma, DJE DATA:27/11/2013). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO. - É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocriticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - A interpretação sistemática dos artigos 185-A do CTN, com os arts. 11 da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. - A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras. - Na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, consoante o disposto no art. 655-A do CPC. - Ressalte-se que a situação dos autos não se enquadra no disposto no art. 649, IV, CPC, porquanto o valor bloqueado pertence à empresa executada e não aos seus funcionários. Precedentes desta E. Corte. - Compulsando os autos, verifica-se que a penhora dos ativos financeiros no valor de R\$ 23.212,50, em 15.10.2012 (fls. 168/169), não ultrapassa o valor do débito (R\$ 85.024,56 - fls. 162v), não havendo, portanto, valores excedentes a serem desbloqueados. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descabimento do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00320313420124030000, Relator Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013). (grifos)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS – BACENJUD – ART. 854, § 3º, CPC – RECURSO PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2.A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras."

2:Prevê o Código de Processo Civil: "Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução. (...) § 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que: I - as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis; II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros. § 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas."

3.É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.

4.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014192-77.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

Advogado do(a) APELANTE: MARCO VANIN GASPARETTI - SP207221-A

APELADO: MUNICÍPIO DE MONTE MOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 312/1082

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000672-79.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
APELADO: THIAGO DE VUONO CARVALHO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000672-79.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: THIAGO DE VUONO CARVALHO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF4/SP, inconformado com a sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada em face de **Thiago de Vuono Carvalho**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o feito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil. Sua Excelência considerou que as anuidades cobradas em período anterior ao ano de 2012, não atendem ao princípio da legalidade, e, com relação às anuidades referentes ao exercício de 2012 em diante, entendeu que não atingem o valor mínimo previsto no art. 8º da Lei nº 12.514/11.

Irresignado, o apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não há óbice para a cobrança da anuidade do ano de 2010;
- b) o fundamento da anuidade de 2011 é a Lei Federal nº 12.197, de 14 de janeiro de 2010, que trata exclusivamente da fixação das anuidades do Conselho Federal de Educação Física;
- c) o valor das anuidades cobradas, ainda que a anuidade do exercício de 2010 seja considerada ilegal, supera o valor de quatro anuidades, atendendo ao disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/11.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000672-79.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: THIAGO DE VUONO CARVALHO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora): Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF/SP, visando a cobrança de anuidades referente aos exercícios de 2010 a 2014 (ID de nº 97792930, páginas 05-09).

De início, esclareça-se que a sentença foi proferida em conformidade com a análise dos títulos executivos apresentados nos autos. Assim, não há se falar em decisão surpresa.

Passo a analisar a cobrança da anuidade prevista para o ano de 2010.

As anuidades exigidas pelos Conselhos de Fiscalização detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

Ocorre que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido. (ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. Veja-se:

"O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um verdadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal. Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas, que devem ser mantidas por seus próprios fundamentos.

Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária.

Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (...)

Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que (...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes" (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa.)

Neste mesmo sentido, já decidiu este e. Tribunal. Vejam-se:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - ANUIDADE - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO.

I - Rejeitada a preliminar de intempestividade da apelação, arguida em contrarrazões pela parte embargante, pois o conselho-embargado foi intimado pessoalmente da decisão de fls. 99/112 em 06/11/2009, conforme certidões de fls. 114 e 142 e interps apelação em 30/11/2009, conforme protocolo de fls. 115, dentro, portanto, do prazo legal. Importante destacar que o prazo recursal in casu é contado em dobro a partir do ato de ciência pessoal da decisão e não da publicação no Diário Eletrônico, como faz crer a apelada.

II - Estabelece o artigo 149 da Constituição Federal competir exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas. O artigo 150, I, por sua vez, veda às pessoas jurídicas de direito público interno exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, o que configura uma garantia do contribuinte.

III - Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia, segundo já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, de forma que são considerados pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41, IV, Código Civil), razão pela qual devem atentar ao comando constitucional que veda a majoração do tributo sem lei antecedente, sendo manifestamente impossível, por conseguinte, a sua fixação por meio da Resolução do Conselho Federal de Economia.

IV - A questão já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, que refutou a pretensão dos conselhos de fixar o valor de suas anuidades por meio de atos normativos inferiores, in casu, resoluções. Nesse sentido: STJ, REsp nº 1074932/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 07.10.2008, DJe 05.11.2008; STJ, REsp nº 507769/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 01.03.2007, DJ 19.03.2007, pág. 302.

V - Por outro lado, como o próprio conselho-apelante reconheceu em suas razões recursais, a Lei nº 1.411/51 não foi recepcionada pela Constituição Federal, pelo menos no tocante à fixação do valor das anuidades, já que estabeleceu o valor das anuidades vinculando-o ao salário mínimo, o que é de todo inadmissível diante da vedação prevista no art. 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

VI - Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0061835-09.2004.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 18/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2013)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL.

1. As contribuições instituídas em favor de entidades profissionais encontram previsão constitucional no art. 149 e possuem natureza tributária, razão pela qual submetem-se às mesmas regras dispensadas aos tributos em geral.

3. O aumento da contribuição em tela efetuada por meio da Resolução nº 617 do COFECI ofende o princípio da reserva legal insculpido no art. 150, I, da Constituição Federal, por não constituir lei em sentido formal, mas ato infra-legal."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0000878-36.2000.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 15/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012)

Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

Desse modo, considerando a natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional, não há como admitir sua fixação por simples resolução (ainda que tal prerrogativa seja prevista em lei) em face do princípio da legalidade formalizado no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

No presente caso, é indevida a cobrança da anuidade prevista para o exercício de 2010.

No que diz respeito às anuidades de 2011 em diante, a Lei nº 12.197/2010 fixa em seu art. 1º os valores máximos das anuidades devidas ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Educação Física e, no art. 2º, prevê a sua correção anual pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA. *Verbis*:

Art. 1º Na fixação do valor das anuidades devidas ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Educação Física, serão observados os seguintes limites:

I - R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), para pessoas físicas;

II - R\$ 950,00 (novecentos e cinquenta reais), para pessoas jurídicas.

Art. 2º Os valores fixados no art. 1º poderão ser corrigidos anualmente pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, calculado pela Fundação Instituto de Geografia e Estatística - IBGE.

Tendo em vista que a Lei 12.197/2010 foi publicada em 2010 e as anuidades são constituídas no dia 31 de março de cada ano, a partir do exercício de 2011 restam plenamente atendidos os princípios da legalidade e da anterioridade tributária.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelo Conselho.

Neste sentido, é o posicionamento firme da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso. 2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso. 4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Recurso especial conhecido em parte e improvido." (REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013).

Por outro lado, o C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, esclareceu que a limitação de valor mínimo para propositura da execução fiscal se refere ao valor do montante executado, e não a cobrança pura e simples de quatro anuidades. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONECTIVOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO. 1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014. 4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015). 5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução. (STJ, Primeira Turma, REsp 1.425.329/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, data da decisão: 19/03/2015, DJe de 16/04/2015).

No caso *sub judice*, o valor da anuidade cobrada de pessoa física na época da propositura da presente execução (ano de 2015) era de R\$ 505,27 (quinhentos e cinco reais e vinte e sete centavos) (Resolução 272/2014, do Conselho Federal de Educação Física). Assim, o valor correspondente a 04 (quatro) anuidades corresponde a R\$2.021,08 (dois mil e vinte e um reais e oito centavos), sendo que na presente execução o valor cobrado em relação às anuidades de 2011 a 2014 é de R\$ 2.361,59 (dois mil, trezentos e sessenta e um reais e cinquenta e nove centavos), ou seja, superior ao estabelecido no art. 8º da Lei nº 12.514/11. Desse modo, a execução deve prosseguir com relação às anuidades previstas para os anos de 2011, 2012, 2013 e 2014.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. ANUIDADE DE 2010. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ANUIDADES DE 2011 A 2014. VALOR DO MONTANTE EXECUTADO SUPERIOR AO DISPOSTO NO ART. 8º DA LEI N.º 12.514/11. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF/SP, visando a cobrança de anuidades referente aos exercícios de 2010 a 2014 (ID de n.º 97792930, páginas 05-09).
2. As anuidades exigidas pelos Conselhos de Fiscalização detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).
3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).
4. Ademais, em decisão proferida no julgamento do RE 704292, ocorrido em 19/10/2016, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral, a Suprema Corte decidiu que "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".
5. Assim, no presente caso, é indevida a cobrança da anuidade prevista para o exercício de 2010.
6. Por outro lado, tendo em vista que a Lei 12.197/2010 foi publicada em 2010 e as anuidades são constituídas no dia 31 de março de cada ano, a partir do exercício de 2011 restam plenamente atendidos os princípios da legalidade e da anterioridade tributária.
7. A limitação prevista no art. 8º da Lei n.º 12.514/11 de valor mínimo para propositura da execução fiscal se refere ao valor do montante executado, e não a cobrança pura e simples de quatro anuidades (precedente do STJ).
8. No caso *sub judice*, o valor da anuidade cobrada de pessoa física na época da propositura da presente execução (ano de 2015) era de R\$ 505,27 (quinhentos e cinco reais e vinte e sete centavos) (Resolução 272/2014, do Conselho Federal de Educação Física). Assim, o valor correspondente a 04 (quatro) anuidades corresponde a R\$2.021,08 (dois mil e vinte e um reais e oito centavos), sendo que na presente execução o valor cobrado em relação às anuidades de 2011 a 2014 é de R\$ 2.361,59 (dois mil, trezentos e sessenta e um reais e cinquenta e nove centavos), ou seja, superior ao estabelecido no art. 8º da Lei nº 12.514/11. Desse modo, a execução deve prosseguir com relação às anuidades previstas para os anos de 2011, 2012, 2013 e 2014.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, DEU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024736-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: GECTO ENGENHARIA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024736-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: GECTO ENGENHARIA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GECTO ENGENHARIA LTDA – EPP em face de decisão (Id 1531615) que rejeitou a exceção de pré-executividade e condenou a excipiente em honorários advocatícios.

Alega a recorrente que são incabíveis honorários advocatícios quando há somente a rejeição da exceção de pré-executividade, tendo em vista que não houve extinção parcial ou total da execução fiscal, não havendo motivos para incidir tal verba; que a execução fiscal terá sua continuação regular, sendo que, a exceção de pré-executividade é tão somente uma peça de defesa.

Requer o provimento do recurso, para que seja declarado o não cabimento de honorários advocatícios no caso em tela.

Sem atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

A agravada apresentou contraminuta, pugnano pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024736-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: GECTO ENGENHARIA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No que tange à condenação em honorários advocatícios, cumpre ressaltar que o acolhimento da exceção de pré-executividade não se equipara a sua rejeição, pois enquanto esta é mero incidente processual, a primeira hipótese extingue a execução, pondo fim ao processo - e, portanto, ensejando na condenação de honorários sucumbenciais, tendo em vista o princípio da causalidade.

Esse é o entendimento dos tribunais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A sucumbência, por força da exceção de pré-executividade, pressupõe extinção total ou parcial da execução, não incidindo quando há prosseguimento da execução fiscal, com possibilidade de interposição de embargos à execução. 2. A exceção de pré-executividade rejeitada não impõe ao excipiente condenação em ônus sucumbenciais (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 999.417/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 01.04.2008, DJ 16.04.2008; REsp 818.885/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.03.2008, DJ 25.03.2008; EDcl no REsp 698.026/CE, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 15.12.2005, DJ 06.02.2006; e AgRg no Ag 489.915/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 02.03.2004, DJ 10.05.2004). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Ag 1259216 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 17/08/2010).

Destarte, necessário o provimento do agravo para afastar a condenação da excipiente em honorários sucumbenciais.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – REJEIÇÃO – CONDENAÇÃO DA EXCIPIENTE EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – DESCABIMENTO – MERO INCIDENTE PROCESSUAL – RECURSO PROVIDO.

1. No que tange à condenação em honorários advocatícios, cumpre ressaltar que o acolhimento da exceção de pré-executividade não se equipara a sua rejeição, pois enquanto esta é mero incidente processual, a primeira hipótese extingue a execução, pondo fim ao processo - e, portanto, ensejando na condenação de honorários sucumbenciais, tendo em vista o princípio da causalidade. Destarte, necessário o provimento do agravo para afastar a condenação da excipiente em honorários sucumbenciais.

2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001727-43.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARGAL QUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LUIZ CECONELLO - SP252674-A

INTIMAÇÃO DE Pauta DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011005-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DA SILVA RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011005-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A

AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DA SILVA RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de isenção de recolhimento de custas processuais, determinando o seu recolhimento, sob o argumento de não se tratar a Ordem dos Advogados do Brasil de autarquia e sim de entidade fiscalizadora da advocacia.

Alegou, em síntese, que a Ordem dos Advogados do Brasil é entidade *sui generis*, com atividade que constitui serviço público, o que assegura o gozo de isenção de custas processuais nos termos do art. 4 da Lei no 9.289, de 4 de julho de 1996, pois sua natureza jurídica está estabelecida na Lei nº 8.906/94 em seus arts. 44 e 45, concluindo-se que a agravante detém natureza jurídica equiparada a autarquia federal, sendo desta forma amparada pela isenção de custas processuais.

Por fim, requereu antecipação dos efeitos, para que seja conferido efeito suspensivo ativo, afim de conceder dispensa provisória do recolhimento da taxa recursal e do porte de remessa e retorno.

A agravada não foi localizada para intimação.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011005-16.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO GALICIA DE OLIVEIRA - SP266950-A
AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DA SILVA RODRIGUES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se a natureza jurídica da agravante e a consequente isenção de custas processuais.

Há decisões que em sua atividade constitui serviço público dotado de personalidade mista, materializando-se como instituição corporativa de direito privado quando promove, com exclusividade, a representação, a defesa, a seleção e a disciplina dos advogados em todo o país e quando atua em defesa da classe dos advogados, e por outro lado, apresenta caráter eminentemente público quando atua com o intuito de "defender a Constituição, a Ordem jurídica do Estado democrático de direito, os direitos humanos e a justiça social", pugrando "pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas". Não obstante essa natureza pública, a Ordem não apresenta qualquer vínculo funcional ou hierárquico com a Administração, sendo justamente essa independência que lhe autoriza a colocar-se em conflito como Poder Público." (RESP 552299/SC, PRIMEIRA TURMA, DJ 16/08/2004, Relator LUIZ FUX).

Já no julgamento da ADI nº 3026/DF, na qual se questionou a constitucionalidade a segunda parte do § 1º do art. 79 da Lei nº 8.906/94, o Supremo Tribunal Federal decidiu que "a OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro."

Destarte, pode-se questionar se o recorrente se subsume ou não à isenção das custas processuais prevista pela Lei nº 9.289/96:

Art. 4º São isentos de pagamento de custas:

I - a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações;

II - os que provarem insuficiência de recursos e os beneficiários da assistência judiciária gratuita;

III - o Ministério Público;

IV - os autores nas ações populares, nas ações civis públicas e nas ações coletivas de que trata o Código de Defesa do Consumidor, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.

Parágrafo único. A isenção prevista neste artigo não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, nem exime as pessoas jurídicas referidas no inciso I da obrigação de reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Mesmo considerando serviço público, a agravante não pode ser confundida com a própria Administração Pública, como as autarquias, beneficiárias da isenção do inciso I, do art. 4º, da indigitada lei, cabendo-lhe, portanto, o recolhimento das custas processuais.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. PEDIDO DE ISENÇÃO NO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS JUDICIAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cuida-se, a hipótese, de decisão proferida em sede de execução de título extrajudicial ajuizada para haver débitos decorrentes de anuidade na qual se determinou o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 10 dias, sob pena de indeferimento da inicial. 2. A jurisprudência dessa Corte Regional consolidou o entendimento de que a natureza "sui generis" da Ordem dos Advogados do Brasil não é suficiente para afastar a conclusão de que, por expressa previsão legal, não está isenta do recolhimento de custas em virtude de sua função como entidade fiscalizadora do exercício profissional da advocacia, nos termos do parágrafo único, do artigo 4º da Lei nº 9.289/96. 3. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022526-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 03/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/02/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ENTIDADE FISCALIZADORA DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ISENÇÃO DE CUSTAS. INCABÍVEL. O parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 9.289/96 prevê que a isenção de pagamento de custas não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional. Prejudicados os embargos de declaração. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018907-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 11/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. OAB. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. ART. 4º, I, DA LEI Nº 9.289/96. INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. De acordo com o disposto no artigo 44, § 1º, da Lei nº 8.906/94, a OAB desempenha atividade que constitui serviço público relevante, sem, entretanto, apresentar qualquer vínculo funcional ou hierárquico com a Administração. 2. Ainda que se alegue a natureza sui generis de "autarquia federal" da Ordem dos Advogados do Brasil a fim de justificar a pretendida isenção de custas prevista na Lei nº 9.289/96, tal característica não lhe retira a função de entidade fiscalizadora do exercício profissional da advocacia. 3. A isenção prevista no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96 não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022880-80.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2018)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

1. Discute-se a natureza jurídica da agravante e a consequente isenção de custas processuais.

2. Sustenta natureza jurídica equiparada a autarquia federal

2. Mesmo considerando serviço público, a agravante não pode ser confundida com a própria Administração Pública, como as autarquias, beneficiárias da isenção do inciso I, do art. 4º, Lei n.º 9.289/96, cabendo-lhe, portanto, o recolhimento das custas processuais.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004564-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
AGRAVADO: LEMA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004564-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LEMA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução extrajudicial de acórdão do TCU, indeferiu o pedido de inclusão do nome da parte executada nos cadastros de inadimplentes (SERASA e SPC).

Entendeu o MM Juízo *a quo* que a exequente dispõe da faculdade de inscrição do devedor no CADIN.

Narra a agravante que, citada, a agravada citada não pagou o débito, nem ofereceu bens à penhora; que foram realizadas, sem sucesso, várias diligências na tentativa de busca de bens penhoráveis;

Alega que, nos termos do art. 782, § 3º, CPC/2015, cabível a medida pleiteada, não sendo a norma faculdade do Juízo.

Salienta que o CADIN, tem alcance muito mais restrito do que cadastros de inadimplentes, como o SERASA-EXPERIAN e o SPC.

Ressalta, ainda, o posicionamento do Conselho Nacional de Justiça que celebrou, como SERASA, Termo de Cooperação Técnica nº 020/2014 – CNJ, para inclusão dos nomes dos executados nos cadastros de inadimplentes mantidos por aquela entidade, via Internet, por meio do Sistema Serasajud, obtendo a adesão do próprio TRF-3ªR.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

A agravante interpôs agravo interno.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004564-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LEMA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre ressaltar que prejudicado o agravo interno interposto pela recorrente, considerando a decisão abaixo.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

§ 1º O oficial de justiça poderá cumprir os atos executivos determinados pelo juiz também nas comarcas contíguas, de fácil comunicação, e nas que se situem na mesma região metropolitana.

§ 2º Sempre que, para efetivar a execução, for necessário o emprego de força policial, o juiz a requisitará.

§ 3º A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4º A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.

§ 5º O disposto nos §§ 3º e 4º aplica-se à execução definitiva de título judicial. (grifos)

Verifica-se, portanto, que ao contrário do sustentado pela agravante, cuida-se de uma faculdade do juiz, que deverá apreciar as circunstâncias do caso concreto e a utilidade da medida requerida.

No caso, foram engendradas várias tentativas de localização e constrição de bens da executada, sem sucesso.

O Juízo de origem indeferiu pedido, porquanto entendeu desnecessária a inclusão do nome da executada em cadastro de inadimplentes (SERASA e SPC), quando a própria exequente o poderia fazer em relação ao CADIN.

Neste contexto, com vistas a dar maior eficiência à execução, entendendo razoável, no caso concreto, o deferimento da medida.

Outrossim, importante consignar que a restrição prevista no § 5º do art. 782, CPC, não cria óbice ao presente caso (execução de título extrajudicial), considerando o entendimento aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se depreende abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REQUERIMENTO DO CREDOR, PARA INSCRIÇÃO DO NOME DA PARTE CONTRÁRIA NO SERASA. POSSIBILIDADE. 1. Não se conhece de Recurso Especial quanto à matéria (art. 139 do CPC) que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF. 2. A inscrição do nome da parte executada, no Serasa, é uma faculdade do juiz. Para ser exercida, depende de requerimento da parte exequente (art. 782, § 3º, do CPC). 3. O Tribunal de origem, com base no disposto no art. 782, § 5º, do CPC, concluiu que apenas o exequente de título judicial pode realizar tal pedido. A restrição não encontra justificativa razoável, tampouco acolhida no STJ, na medida em que há precedentes que admitem tal medida em Execução Fiscal (sabidamente processo em que se executa título executivo extrajudicial): AREsp 1.339.480/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJe 14.2.2019; REsp 1.762.254/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 16.11.2018. 4. O provimento do apelo visa apenas a afastar a premissa adotada pela Corte regional (de que a possibilidade de o juiz deferir, a pedido do exequente, a inscrição do nome do devedor no Serasa existe apenas em relação à Execução de título judicial). Isso não significa, no entanto, que a autoridade judicial é obrigada a aceitar tal requerimento. Cabe ao órgão julgador examinar, entre outros fatores, se há utilidade ou conveniência na adoção de tal medida, se o exequente já possui meios para promover diretamente tal medida, etc. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. (STJ, REsp 1794019/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 29/05/2019). (grifos)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interno e **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – ACÓRDÃO TCU – INCLUSÃO DA EXECUTADA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES – SERASA

1. O art. 782, § 3º, CPC, prevê uma faculdade do juízo, que deverá apreciar as circunstâncias do caso concreto e a utilidade da medida requerida.

2. No caso, foram engendradas várias tentativas de localização e constrição de bens da executada, sem sucesso. Destarte, com vistas a dar maior eficiência à execução, razoável, no caso concreto, o deferimento da medida.

3. A restrição prevista no § 5º do art. 782, CPC, não cria óbice ao presente caso (execução de título extrajudicial), considerando o entendimento aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1794019/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 29/05/2019).

4. Agravo interno prejudicado e agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo interno e deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003491-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: AKL COMERCIO DE APARAS DE PAPEL LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003491-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: AKL COMERCIO DE APARAS DE PAPEL LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AKL COMÉRCIO DE APARAS DE PAPEL LTDA, em face de decisão que indeferiu, em execução fiscal, indeferiu o pedido da justiça gratuita.

Alega a recorrente, em suma, que nos bens imóveis de sua propriedade encontra-se estabelecida sua sede, e que os lotes de terra foram penhorados em ações de execução movidas por bancos, em seu desfavor, que aplicável o disposto na Lei n. 1060/50, e no artigo 98 do NCP. C.

Sustenta que, antes de indeferir o pedido, caberia ao Juízo de origem exigir os documentos que entende serem convincentes para comprovação da realidade financeira do seu jurisdicionado, como forma de prestigiar o direito de ampla defesa, do justo processo legal e do contraditório.

Requer o provimento do recurso, “*com o fim de comprovar a situação de pobreza da empresa, restando então deferida a gratuidade de justiça*”.

Em 7/5/2019, indeferiu-se o benefício da justiça gratuita.

Instada, a agravada quedou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003491-41.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: AKL COMERCIO DE APARAS DE PAPEL LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOICE CORREA SCARELLI - SP121709-N
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Discute-se nos autos à questão acerca da necessidade de intimação do requerente para comprovar o preenchimento dos requisitos da justiça gratuita.

Dispõe o art. 99, CPC:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos. (grifos)

Compulsando os autos, verifica-se que, na origem, o pedido veio desacompanhado de documentos que embasassem a condição de hipossuficiência do requerente, sendo imprescindível, a teor do dispositivo legal supra mencionado, a intimação da parte para a comprovação do preenchimento dos requisitos da gratuidade.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

1. Discute-se nos autos a questão acerca da necessidade de intimação do requerente para comprovar o preenchimento dos requisitos da justiça gratuita.

2. Dispõe o art. 99, CPC: “Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.(...) § 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.”

3. Compulsando os autos, verifica-se que, na origem, o pedido veio desacompanhado de documentos que embasassem a condição de hipossuficiência do requerente, sendo imprescindível, a teor do dispositivo legal mencionado, a intimação da parte para a comprovação do preenchimento dos requisitos da gratuidade.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006860-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA ROSA DE MESQUITA MUCCI - SP387421
AGRAVADO: VALDETE DA SILVA RABELLO
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006860-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA ROSA DE MESQUITA MUCCI - SP387421
AGRAVADO: VALDETE DA SILVA RABELLO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO em face de decisão que indeferiu o pedido de penhora por meio do sistema Bacenjud, em sede de execução fiscal, posto que o valor executado é inferior ao “equivalente ao limite mensal de isenção da tabela do imposto de renda, “quantum” adotado pela jurisprudência do TRF 4ª Região para definição de hipossuficiência para fins de concessão de assistência judiciária gratuita”.

Alegou o agravante que o art. 20 da Lei nº 10.522/2002 não se aplica às execuções de créditos das autarquias federais, cobrados pela Procuradoria-Geral Federal.

Invocou a Súmula 583.

A agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006860-43.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BIANCA ROSA DE MESQUITA MUCCI - SP387421
AGRAVADO: VALDETE DA SILVA RABELLO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

Prevê o Código de Processo Civil:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.

§ 2º Tomados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis;

II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.

§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas.

§ 5º Rejeitada ou não apresentada a manifestação do executado, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, devendo o juiz da execução determinar à instituição financeira depositária que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução. (grifos)

Desta forma, é **ônus do executado** a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. MAQUINÁRIO DESTINADO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. ART. 649, V, DO CPC. 1. As diversas leis que disciplinam o processo civil brasileiro deixam claro que a regra é a penhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, **cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do art. 649, V, do CPC**: “São absolutamente impenhoráveis (...) os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão”. 2. Na hipótese dos autos, consoante alertou o parquet federal, o Tribunal de origem apenas afastou a aplicabilidade do art. 649 do Código de Processo Civil às empresas, sem considerar, contudo, que no caso trata-se de maquinário indispensável para a continuidade das atividades da agravante. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 201201217863, Relator Og Fernandes, Segunda Turma, DJE DATA:27/11/2013). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO. - É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator; a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, comparado em simulação jurisprudência dominante do Tribunal e dos Tribunais Superiores. - A interpretação sistemática dos artigos 185-A do CTN, com os arts. 11 da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. - A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras. - Na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, consoante o disposto no art. 655-A do CPC. - Ressalte-se que a situação dos autos não se enquadra no disposto no art. 649, IV, CPC, porquanto o valor bloqueado pertence à empresa executada e não aos seus funcionários. Precedentes desta E. Corte. - Compulsando os autos, verifica-se que a penhora dos ativos financeiros no valor de R\$ 23.212,50, em 15.10.2012 (fls. 168/169), não ultrapassa o valor do débito (R\$ 85.024,56 - fls. 162v), não havendo, portanto, valores excedentes a serem desbloqueados. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descabimento do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00320313420124030000, Relator Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013). (grifos)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS – BACENJUD – ART. 854, § 3º, CPC – RECURSO PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2.A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

2:Prevê o Código de Processo Civil: “Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução. (...) § 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que: I - as quantias tomadas indisponíveis são impenhoráveis; II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros. § 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas.”

3.É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.

4.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031645-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: TER CONFECÇÕES LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031645-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: TER CONFECÇOES LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de bloqueio dos ativos financeiros da executada por meio do sistema BACENJUD, por vislumbrar que referida ordem possa ser tipificada penalmente como "abuso de autoridade", nos termos do art. 36 da Lei nº 13.869, de 05/09/2019.

Alegou a agravante, em suma, ser mister a constrição de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, modo prioritário para a efetivação da penhora, nos termos do art. 835, § 1º, do Código de Processo Civil.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031645-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: TER CONFECÇOES LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: *"A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras."*

Destarte, o Código de Processo Civil prevê a penhora eletrônica de *"dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira"* (art. 835).

Por outro lado, conforme artigo 36, da Lei 13.869, de 05 de setembro de 2019 (Lei de Abuso de Autoridade), infere-se a imputação de penalidade à decretação, em processo judicial, da indisponibilidade de ativos financeiros **em quantia que extrapole exacerbadamente** o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, **ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la**, o que não se subsume ao caso concreto, no qual sequer foi intentada a medida.

Outrossim, cumpre ressaltar que, à época da prolação da decisão combatida, ainda não vigia a norma punitiva, não podendo produzir efeitos jurídicos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de construção.

2.A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

3.O Código de Processo Civil prevê a penhora eletrônica de “dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira” (art. 835).

4.Conforme artigo 36, da Lei 13.869, de 05 de setembro de 2019 (Lei de Abuso de Autoridade), infere-se a imputação de penalidade à decretação, em processo judicial, da indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la, o que não se subsume ao caso concreto, no qual sequer foi intentada a medida.

5.À época da prolação da decisão combatida, ainda não vigia a norma punitiva, não podendo produzir efeitos jurídicos.

6.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029740-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
AGRAVADO: ILDA CORREIA HENRIQUES
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029740-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
AGRAVADO: ILDA CORREIA HENRIQUES
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de penhora por meio do sistema Bacenjud, em sede de execução fiscal, posto que o valor executado é inferior ao “equivalente ao limite mensal de isenção da tabela do imposto de renda, “quantum” adotado pela jurisprudência do TRF4ª Região para definição de hipossuficiência para fins de concessão de assistência judiciária gratuita”.

Alega o agravante a possibilidade da medida requerida.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029740-29.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
AGRAVADO: ILDA CORREIA HENRIQUES
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de construção.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

Prevê o Código de Processo Civil:

Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução.

§ 1º No prazo de 24 (vinte e quatro) horas a contar da resposta, de ofício, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade excessiva, o que deverá ser cumprido pela instituição financeira em igual prazo.

§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis;

II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros.

§ 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas.

§ 5º Rejeitada ou não apresentada a manifestação do executado, converter-se-á a indisponibilidade em penhora, sem necessidade de lavratura de termo, devendo o juiz da execução determinar à instituição financeira depositária que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, transfira o montante indisponível para conta vinculada ao juízo da execução. (grifos)

Desta forma, é **ônus do executado** a comprovação da impenhorabilidade do bem construído.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. PESSOA JURÍDICA. MAQUINÁRIO DESTINADO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. ART. 649, V, DO CPC. 1. As diversas leis que disciplinam o processo civil brasileiro deixam claro que a regra é a penhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, **cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do art. 649, V, do CPC**: "São absolutamente impenhoráveis (...) os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão". 2. Na hipótese dos autos, consoante alertou o parquet federal, o Tribunal de origem apenas afastou a aplicabilidade do art. 649 do Código de Processo Civil às empresas, sem considerar, contudo, que no caso trata-se de maquinário indispensável para a continuidade das atividades da agravante. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 201201217863, Relator Og Fernandes, Segunda Turma, DJE DATA:27/11/2013). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRADO DESPROVIDO. - É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - A interpretação sistemática dos artigos 185-A do CTN, com os arts. 11 da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. - A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras. - Na hipótese de deferimento da construção de ativos financeiros, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem construído, consoante o disposto no art. 655-A do CPC. - Ressalte-se que a situação dos autos não se enquadra no disposto no art. 649, IV, CPC, porquanto o valor bloqueado pertence à empresa executada e não aos seus funcionários. Precedentes desta E. Corte. - Compulsando os autos, verifica-se que a penhora dos ativos financeiros no valor de R\$ 23.212,50, em 15.10.2012 (fls. 168/169), não ultrapassa o valor do débito (R\$ 85.024,56 - fls. 162v), não havendo, portanto, valores excedentes a serem desbloqueados. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descabimento do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00320313420124030000, Relator Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013). (grifos)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS – BACENJUD – ART, 854, § 3º, CPC – RECURSO PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de construção.

2.A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras."

2:Prevê o Código de Processo Civil: "Art. 854. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução. (...) § 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que: I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis; II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros. § 4º Acolhida qualquer das arguições dos incisos I e II do § 3º, o juiz determinará o cancelamento de eventual indisponibilidade irregular ou excessiva, a ser cumprido pela instituição financeira em 24 (vinte e quatro) horas."

3.É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem construído.

4.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022366-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: M. A. LEME ARIELO - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL GUSTAVO SERINO - SP229816-A, CARLOS ROGERIO MORENO DE TILLIO - SP164659

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A certidão Id 133754387 informa haver o MM. Juízo "a quo" proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à tutela de urgência, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008054-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A., LIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA, LIX INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA, LIX CONSTRUCOES LTDA, PEDRALIX S/A IND. E COMERCIO, CBI CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI - SP92234-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI - SP92234-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI - SP92234-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI - SP92234-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI - SP92234-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intimem-se as embargantes Construtora Lix da Cunha S/A e outras, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, manifestem-se acerca das alegações ventiladas pela embargada em sua resposta, notadamente quanto ao parcelamento aderido e a ausência de cópia integral dos autos principais.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002601-05.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JANINI DE CARVALHO BARBOSA - SP396256, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009846-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: STAMPLINE METAIS ESTAMPADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior; por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014956-13.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: COZIMAX MOVEIS MIRASSOL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLOVIS HENRIQUE DE MOURA - SP152679-A, CARLOS EDUARDO RANIERO - SP274574
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o recolhimento em dobro do valor destinado ao preparo, nos termos do artigo 932, inciso III e parágrafo único, combinado como artigo 1.007, *caput* e § 4º, do Código de Processo Civil, bem como da Resolução n. 138/2017 da Presidência deste Tribunal (recolhimento junto à Caixa Econômica Federal, código: 18720-8; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001).

Cumpra-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013645-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: EMBAGRAF EMBALAGEM GRAFICA E EDITORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Doc. Id 127341538: Homologo a desistência do recurso, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011318-69.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: C M L INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE LAUER MURTA - SP283005-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por C M L Indústria e Comércio Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela recursal, para que se suspendesse hasta pública de máquinas e caminhões.

Sustenta que o pronunciamento judicial apresenta obscuridade e contradição. Explica que, como empresa de grande uso de mão de obra, possui alto custo com folha salarial, de modo que, em função da queda de faturamento decorrente da pandemia do novo coronavírus (COVID-19), terá de promover demissões em massa.

Argumenta que, diferentemente do que consta da decisão singular, se qualifica como empresa de pequeno porte, tendo faturamento inferior a R\$ 4,8 milhões de reais e 45 empregados. Alega que, segundo a jurisprudência do STJ, os equipamentos vinculados ao exercício de atividade econômica são impenhoráveis.

Afirma que, semas máquinas e caminhões penhorados, não conseguirá sobreviver, em prejuízo da função social da empresa, empregos e dignidade dos trabalhadores.

Decido.

Os embargos de declaração se destinam a integrar decisão judicial que contenha omissão, obscuridade, contradição ou erro material (artigo 1.022 do Código de Processo Civil).

O pronunciamento judicial abordou coerentemente os itens essenciais à resolução da controvérsia.

Ponderou que C M L Indústria e Comércio Ltda. não se qualifica como empresa de pequeno porte para efeito de impenhorabilidade de máquinas e equipamentos (artigo 833, V, do CPC).

Explicou que não basta o faturamento; torna-se necessária vinculação entre a empresa e o trabalho pessoal dos sócios, nos moldes do empresário individual, o que não ocorre no caso da pessoa jurídica – ela desenvolve atividade de fabricação de equipamentos industriais, com vários itens de produção e emprego de mão de obra especializada.

Considerou que o impedimento de leilão dos ativos operacionais torna inefetiva a execução fiscal e consolida um estado de inadimplemento de obrigações tributárias, em prejuízo de serviços públicos e do fundamento da soberania – ainda mais relevantes no enfrentamento dos efeitos econômicos e sanitários da pandemia da COVID-19.

Acrescentou que a empresa não pode passar o ônus da insolvência para o Estado, ignorando políticas públicas de manutenção do emprego e de alívio da tributação (redução de jornada, suspensão do contrato de trabalho, postergação de vencimento de tributos, programas de crédito) e deixando de oferecer alternativa viável à satisfação do crédito público.

Advertiu que a pessoa jurídica, além de oferecer ativos destituídos de certeza e liquidez – direitos em discussão judicial, na fase cognitiva do procedimento –, sequer cogitou de penhora sobre percentual de faturamento e numerários, não obstante a obtenção de receitas superiores a R\$ 3 milhões de reais no exercício de 2019.

Da comparação entre o relatório dos embargos declaratórios e a descrição dos fundamentos adotados, observa-se que a decisão monocrática não se ressentiu de obscuridade e contradição; C M L Indústria e Comércio Ltda. questiona a substância do pronunciamento judicial, o que deve ocorrer em recurso apropriado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023081-04.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: EQUIPAMENTOS PARA PINTURA MAJAM LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA SEGRETTI - SP118881-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A certidão Id 133760838 informa haver o MM. Juízo “a quo” proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013404-13.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021309-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491
AGRAVADO: CLAUDINEY CORREIA ALVES - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021309-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491
AGRAVADO: CLAUDINEY CORREIA ALVES - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO em face de decisão que indeferiu renovação do bloqueio de ativos financeiros, via sistema BACENJUD, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante que já transcorridos mais de 2 anos e 6 meses desde a última tentativa de penhora on line efetivada nos autos do executivo fiscal, que ocorreu em dezembro de 2016.

Invocou o disposto no art. 11, Lei nº 6.830/80 e art. 835, I, CPC.

Ressaltou que medida visa acelerar e facilitar o recebimento dos créditos da Fazenda Pública, nos termos do art. 854, CPC. *on line* Ressaltou que a penhora

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021309-06.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CATELLI CARLUCCIO - SP225491
AGRAVADO: CLAUDINEY CORREIA ALVES - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, o pedido de penhora *on line* de eventuais ativos financeiros em nome da executada já havia sido deferido pelo Juízo *a quo*.

No entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio.

Tenho aplicado o entendimento segundo o qual, citado o devedor, cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, **observando-se prazo razoável**, desde a primeira tentativa da realização do bloqueio, para a alteração da situação econômica da executada, **bem como para não configurar artifício frequente da exequente**, em respeito, portanto, ao princípio da razoabilidade.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÊGIDE DO NCPC. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. REITERAÇÃO DO PEDIDO DE DILIGÊNCIA VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADO O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE IMPONHAM SEJA RENOVADA A DILIGÊNCIA. PROVIDÊNCIA INDEFERIDA COM FUNDAMENTO NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. SÚMULA Nº 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO NCPC. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. Aplica-se o NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da possibilidade de reiteração do pedido de penhora eletrônica, via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade. 3. Impossibilidade de revisão das conclusões do Tribunal a quo quanto a ausência de demonstração da alteração na situação financeira do executado. Súmula nº 7 do STJ. 4. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos. 5. Em virtude do não provimento do presente recurso, e da anterior advertência em relação a aplicabilidade do NCPC, incide ao caso a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do NCPC, no percentual de 3% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º daquele artigo de lei. 6. Agravo interno não provido, com imposição de multa. (STJ, AgInt no AREsp 1494995/DF, Rel. MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, DJe 03/10/2019).

PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. REITERAÇÃO DE DILIGÊNCIA. AUSÊNCIA. INFORMAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE. RAZOABILIDADE. 1. A utilização do bacenjud, quanto à reiteração da diligência, deve obedecer ao critério de razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, não é abusiva a reiteração da medida quando decorrido tempo suficiente, sem que tenham sido localizados bens suficientes para saldar o débito da empresa. Entretanto, não há nos autos informação de quando o pedido anterior de bloqueio de bens via bacenjud foi realizado. Dessa forma, torna-se impossível para o STJ perquirir quanto à razoabilidade dessa medida. Precedentes: AgRg no REsp 1.408.333/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/12/2013 e AgRg no REsp 1.311.126/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22/5/2013. 2. Recurso Especial não provido. (STJ, RESP 1488836, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:05/12/2014). (grifos)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. BACENJUD. REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, frustrada a pesquisa eletrônica para bloqueio de valores financeiros, cabe o pedido de reiteração desde que devidamente fundamentado. 2. Caso em que consta dos autos que se trata de segundo pedido, diante da frustração havida em tentativa anterior ocorrida em 2007, estando a reiteração fundada no tempo decorrido, desde então, ou seja, mais de três anos, o que torna razoável e legal o deferimento do pedido na tentativa de satisfação da pretensão executória da agravante e de cumprimento da própria efetividade da prestação jurisdicional. 3. A existência de outros bens, mesmo suficientes e livres, não impõe que a garantia seja mantida inalterada conforme o interesse do devedor, com a invocação do princípio da menor onerosidade, em detrimento do princípio da eficácia da execução fiscal e do interesse do credor, não sendo exigida a excepcionalidade para a penhora de tal bem, ou para a respectiva substituição, que tem preferência legal, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça que, assim, respalda a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, ao caso concreto, conforme reiteradamente decide esta Turma. 4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00019512420114030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, TRF3 CJI DATA:24/10/2011). (grifos)

Compulsando os autos, verifica-se que foi intentado o bloqueio em dezembro/2016, tendo o agravante requerido sua reiteração em março/2019.

Destarte, tendo em vista que decorrido prazo suficiente a não configurar artifício recorrente da exequente, em prol de sua comodidade, cabível a renovação da diligência.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 854, CPC - REITERAÇÃO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2. O pedido de penhora *on line* de eventuais ativos financeiros em nome do executado já havia sido deferido pelo Juízo *a quo*. No entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio.

3. Cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, observando-se prazo razoável, desde a primeira tentativa da realização do bloqueio, para a alteração da situação econômica da executada, bem como para não configurar artifício freqüente da exequente.

4. Compulsando os autos, verifica-se que foi intentado o bloqueio em dezembro/2016, tendo o agravante requerido sua reiteração em março/2019.

5. Tendo em vista que decorrido prazo suficiente a não configurar artifício recorrente da exequente, em prol de sua comodidade, cabível a renovação da diligência.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013509-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

AGRAVADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Maniféste-se a Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017196-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: JOAO GABRIEL RIBEIRO COLLETA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO GABRIEL RIBEIRO COLLETA DE ALMEIDA - RJ163086
AGRAVADO: HELGO REPRESENTACAO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017196-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: JOAO GABRIEL RIBEIRO COLLETA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO GABRIEL RIBEIRO COLLETA DE ALMEIDA - RJ163086
AGRAVADO: HELGO REPRESENTACAO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (Id 1103419 – fs. 52/58 e 65/66) que suspendeu o curso da execução fiscal até a decisão final do IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000.

Nas razões recursais, narrou a agravante UNIÃO FEDERAL que, “constatada a prática de crime falimentar pelos sócios-administradores e requerida a inclusão no polo passivo da execução fiscal e a subsequente citação sócios-administradores da sociedade empresária”, o Juízo a quo “suspendeu o curso da presente execução fiscal até decisão final do E. TRF da 3ª Região no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.403.0000/SP, no qual será analisada a questão controversa do redirecionamento da execução fiscal para os sócios, se nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica – IDPJ”.

Alegou a inexistência de decisão suspendendo a tramitação das execuções fiscais nas quais foi requerida a inclusão dos sócios no polo passivo da lide, uma vez que, “na demanda repetitiva mencionada foi determinada apenas a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região”.

Sustentou que, na decisão do IRDR, “fica evidente que a execução fiscal deve prosseguir, porque é autorizado o exercício de defesa nos autos da execução e a manutenção dos atos de pesquisa e de construção de bens para garantir a efetividade da execução, atos que não poderiam ser praticados em uma execução fiscal suspensa”.

Acréscitou que “a necessidade de instauração de IDPJ para apuração da responsabilidade tributária e inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal é um entendimento que pode até fundamentar o indeferimento do pleito da Exequente, mas não é razão para suspender o curso da presente execução fiscal”.

Prequestionou a questão.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para reformar a decisão recorrida e determinar o prosseguimento da execução fiscal e, ao final, o provimento do recurso, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimados, os agravados ficaram-se inertes.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017196-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: JOAO GABRIEL RIBEIRO COLLETA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO GABRIEL RIBEIRO COLLETA DE ALMEIDA - RJ163086
AGRAVADO: HELGO REPRESENTACAO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

VOTO

Com efeito, o Órgão Especial desta Corte admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000, na sessão do dia 08.02.2017, de Relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Baptista Pereira, no qual se discutirá controvérsia de direito processual, consistente na necessidade de instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica, na execução de crédito tributário.

Naqueles autos, ainda, em 14/2/2017, com fundamento no art. 932, I, CPC, decidiu-se:

Tendo em vista o reconhecimento da admissibilidade do presente Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pelo Órgão Especial desta Corte, na sessão de julgamento do dia 08.02.2017, passo a analisar o pleito de efeito suspensivo.

De início, a questão controvertida restringe-se exclusivamente à dúvida se o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de descon sideração da personalidade jurídica.

Observo que, ainda que seja imperiosa a suspensão dos feitos que versam sobre tal matéria, por força do inciso I do Art. 982 do CPC, não se pode perder de vista o princípio da instrumentalidade das formas insculpido nos artigos 188 e 277 do mesmo diploma processual.

Em outras palavras, a questão processual a ser dirimida não pode ser sobreposta ao direito substantivo das partes de modo a inviabilizar de um lado a efetividade da execução fiscal e, de outro, inibir o direito de defesa do executado.

Nestes termos, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Descon sideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução.

Oficie-se ao e. Desembargador Federal Vice Presidente, com cópia do v. acórdão de fls. 367/370, para que dê cumprimento ao disposto no § 1º do Art. 979 e ao § 1º do Art. 982 do CPC, conforme competência atribuída ao Nugep pelo Art. 7º da Resolução CNJ nº 235 c.c. artigos 2º, IV e 7º da Resolução Conjunta Pres-Vice nº 1/2016 desta Corte.

Oficie-se ao e. Relator do AI nº 0011834-19.2016.4.03.0000, com cópia do v. acórdão de fls. 367/370, para que dê cumprimento ao disposto no Art. 313, IV do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal, nos termos do Art. 982, III do CPC.

Dê-se ciência. (grifos)

Destarte, não foi determinada a suspensão da execução fiscal, não havendo óbice para o seu prosseguimento.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – SUSPENSÃO – DESCABIMENTO – IRDR – SUSPENSÃO DOS INCIDENTES DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA – RECURSO PROVIDO.

1. O Órgão Especial desta Corte admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000, na sessão do dia 08.02.2017, de Relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Baptista Pereira, no qual se discutirá controvérsia de direito processual, consistente na necessidade de instauração de incidente de descon sideração da personalidade jurídica, na execução de crédito tributário.

2. Naqueles autos, ainda, em 14/2/2017, com fundamento no art. 932, I, CPC, decidiu-se: “com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Descon sideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução.”

3. Não foi determinada a suspensão da execução fiscal, não havendo óbice para o seu prosseguimento.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014940-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: NOVAARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, diante da demonstração de prejuízo financeiro no exercício de 2019, conforme documento id 133854902.

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014887-78.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: NOVAARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, diante da demonstração de prejuízo financeiro, conforme documento id 133841145.

Para a análise das questões da agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008981-33.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A
APELADO: ELDIOMAR ALVES CIRQUEIRA, SOLANGE CIRQUEIRA FAZOLI, ELDIO CIRQUEIRA
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: SEBASTIANA NOGUEIRA CERQUEIRA
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017863-63.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: DIORES SANTOS ABREU
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002931-70.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A
APELADO: OSWALDO SEBASTIAO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO BERALDO DE ALMEIDA - SP260237-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002002-20.2006.4.03.6108
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ALBERTO PINHEIRO DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ MARCOS FERREIRA - SP190995-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.
Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014563-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: SANEPAV SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO AZEVEDO SETTE - SP138486-S, MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI - SP111964-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art. 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024681-60.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: HELAINE LUZIA MANFRIN TEOFILIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE SOUZA - MG107232
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa à agravante.

Pugnou a recorrente os benefícios da justiça gratuita e, após intimada, apresentou documentos.

Indeferiu-se a gratuidade pleiteada (Id 119382312), fixando prazo para o recolhimento das custas, conforme determina o art. 1.007 do CPC de 2015, sob pena de deserção.

A recorrente peticionou, apresentado comprovante de recolhimento de custas (Id 121897790).

Todavia, o recolhimento comprovado foi realizado com indicação de unidade gestora (código 90017) e código de recolhimento incorretos (18710-0)

Destarte, intime-se a agravante para que promova o recolhimento das custas, consoante indicação da unidade gestora competente (código 090029), conforme Resolução nº 138, de 6/7/2017, da Presidência deste Regional, bem como observado o código da receita correto (18720-8), descrita na mesma Resolução, no prazo previsto no art. 932, parágrafo único, CPC, sob pena de não conhecimento do agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000275-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IPIGUA- EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA- ME

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia **22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031961-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SIKAS A, SIKAS A, SIKAS A, SIKAS A, SIKAS A, SIKAS A, SIKAS A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIKAS A contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, determinou a suspensão do feito em razão da afetação dos processos REsp 1799306/RS, REsp 1799308/SC e REsp 1799309/PR à sistemática de julgamento de recuso repetitivos (Tema 1014), que sobrestou, em todo o território nacional, os processos que versem sobre a questão: *"Inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro"*.

Requer seja dado provimento ao recurso para que seja analisada a liminar, ainda que o feito esteja sobrestado.

Intime-se a agravante para que manifeste, no prazo legal, sobre o interesse no julgamento do feito, tendo em vista o recente julgamento do TEMA 1014.

Após, voltemos autos conclusos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002498-96.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: VISION MS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS E MEDICAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: SILVANO MARQUES BIAGGI - PR25628
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002498-96.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VISION MS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS E MEDICAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: PABLO JOSE DE BARROS LOPES - PR35040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (fs. 75/85) e de reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 22/03/2017, a empresa VISION MS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS E MEDICAMENTOS LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande/MS, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Com a inicial, acostou documentos.

Deu-se à causa o valor de R\$ 79.713,96.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (fs. 37/40).

O órgão do Ministério Público Federal que funciona na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda, protestando pelo prosseguimento do feito (fs. 59/62).

Sobreveio sentença que julgou o pedido procedente e concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (fs. 64/70).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Iseritas de custas.

Sentença sujeita a reexame.

Não resignada, apela a União Federal, pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito e, no mérito, a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

O *Parquet* opinou pelo regular prosseguimento da demanda (ID 108869982).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002498-96.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VISION MS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS E MEDICAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: PABLO JOSE DE BARROS LOPES - PR35040-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em sede de preliminar, passo à análise do pedido de suspensão do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

A esse respeito, o próprio STF vem devolvendo autos aos Tribunais de origem para aplicação do paradigma firmado, a despeito da inexistência do trânsito em julgado da decisão:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. DESCABIMENTO. Tem o contribuinte o direito de não incluir créditos presumidos de ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, uma vez que esses créditos não constituem receita ou faturamento." O recurso busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 195, I, b, da CF. Sustenta, em essência, que "não há previsão legal de exclusão dos créditos presumidos de ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS". Em 21 de maio de 2015, determinei o sobrestamento do presente feito até o julgamento do RE 593.544-RG. Afasto o sobrestamento e passo à análise do recurso. Em que pese a decisão determinando o sobrestamento do presente recurso até o julgamento do Tema 504 da sistemática da repercussão geral, tenho que a controvérsia não se amolda ao paradigma, mas sim ao RE 835.818-RG (Tema 843), no qual será discutida à luz dos arts. 150, § 6º, e 195, I, b, da Constituição Federal, a possibilidade de excluir da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS os valores referentes a créditos presumidos do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS concedidos pelos Estados e pelo Distrito Federal. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja aplicada a sistemática de repercussão geral. Publique-se. Brasília, 19 de dezembro de 2019. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (RE 889424, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 19/12/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31/01/2020 PUBLIC 03/02/2020)

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgamento proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgamento proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das devidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999.

Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extintos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 22/03/2017 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Destarte, embasado em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento do *mandamus* em testilha, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Ainda quanto à análise dos referidos critérios, tenho que a remessa oficial merece parcial provimento, uma vez que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio indenizado, porquanto tal verba integra o salário de contribuição. III - A orientação desta Corte é firme no sentido de que os valores recebidos a título de horas extras possuem natureza remuneratória sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. IV - É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Precedentes.

V - Não apresentados argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvemento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1661525/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 26/04/2018)

Com relação à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob a sistemática do artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou as seguintes teses:

(a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e
(b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

No caso dos autos, a impetrante almeja a declaração do direito de compensação, enquadrando-se no entendimento fixado na primeira tese acima transcrita. Nesse sentido, basta a comprovação da qualidade de credora tributária, não sendo necessária a juntada dos demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, sendo exigível a sua apresentação no momento em que o pedido de compensação for submetido ao Fisco.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/1991, nos termos acima descritos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e simôus fiscal.
3. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
5. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi ajuizado em 22/03/2017.
6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
7. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
8. No caso dos autos, a impetrante almeja a declaração do direito de compensação, bastando apenas a comprovação da qualidade de credora tributária, consoante o entendimento consagrado nos REsp's n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP.
9. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
10. Apelação não provida e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/1991, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001374-15.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: RONALDO LUIZ FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELADO: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011739-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A, MILENA DE JESUS MARTINS - SP250243-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme precedente específico desta e. Terceira Turma (AI 5007144-51.2019.4.03.0000, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/10/2019).

Para a análise das questões da agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APelação CÍVEL (198) Nº 0022774-76.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

SUCCESSOR: ENEL DISTRIBUIÇÃO SÃO PAULO

Advogados do(a) SUCCESSOR: JULIANA MAIA DANIEL - SP259563-A, CARLO DE LIMA VERONA - SP169508-A

SUCCESSOR: MUNICÍPIO DE CARAPICUIBA

Advogados do(a) SUCCESSOR: ALEXANDRE WOLFF BARBOSA - SP302585-A, DANILO RUIZ FERNANDES ROSA - SP240250-A, DONATO DE SOUZA MARTINS - SP103727-A, SIMONE JULIANI MARTELLO - SP114291-A, RENATA CRISTINA RABELO GOMES - SP215582-A, JOSE CARLOS WAHLE - SP120025-A, DANTHE NAVARRO - SP315245-A

INTIMAÇÃO DE Pauta DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010535-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ANFA INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MARCOS CAMPEDELLI - SP99191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013501-44.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARNALDO FARIA CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: HERCULES FERNANDES JARDIM - SP159384-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem até o início da sessão, através do email utu3@tr3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002273-03.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO
PROCURADOR: MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DOVIGO BIZIAK - SP308599

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, IUZIMAINES TEIXEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002273-03.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO
PROCURADOR: MUNICIPIO DE SAO BERNARDO DO CAMPO

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DOVIGO BIZIAK - SP308599

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, IUZIMAINES TEIXEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020726-29.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

Advogados do(a) APELANTE: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A

APELADO: DIEGO FEITOSA BESERRADOS SANTOS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000025-05.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que deferiu apenas parcialmente a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença concessiva da segurança no processo de origem (ID 33178311).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL REFI. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDADO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar deferida parcialmente em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030532-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: W2G2 S.A., W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@tr3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030532-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: W2G2 S.A., W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SP183190-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030532-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: W2G2 S.A., W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SPI83190-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030532-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: W2G2 S.A., W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SPI83190-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030532-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: W2G2 S.A., W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SPI83190-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030532-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: W2G2 S.A., W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SPI83190-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030532-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: W2G2 S.A., W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SPI83190-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030532-50.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: W2G2 S.A., W2G2 S.A.

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA FUDO - SPI83190-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000724-89.2018.4.03.6135

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

APELADO: FABIO DE JESUS FERREIRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014358-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808

AGRAVADO: MARIA CRISTINA MANIERO

Advogado do(a) AGRAVADO: SILVIA MATILDE DA SILVA - SP128248

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001090-29.2016.4.03.6122

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 350/1082

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

APELADO: MERCOCLEAN SISTEMA DE HIGIENIZACAO E LIMPEZA EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: TATIANE GOMES BATISTAO - SP323422-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021203-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ALVACIR FERREIRA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TANIA MARIA CAVALCANTE TIBURCIO - SP106085

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim-se o agravante ALVACIR FERREIRA RIBEIRO, para que, no prazo de 10 (dez) dias, traga aos autos cópias legíveis dos documentos juntados, mormente aqueles constantes no ID 1323463.

Após, conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011677-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAELA TERTULIANO FERREIRA - SP424065

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, conforme precedente específico desta e. Terceira Turma (AI 5007144-51.2019.4.03.0000, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/10/2019).

Para a análise das questões da agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intim-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014937-07.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: NOVAARALCO INDUSTRIA E COMERCIO S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VICTOR ROSA BRAGHIN - SP378639-N
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, diante da demonstração de prejuízo financeiro, conforme documento id 133854230.

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006982-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DBJ DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS IMBRUNITO DA SILVA - SP288895-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se DBJ –DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JAGUARI LTDA, nos termos dos artigos 9º e 10, CPC, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, manifeste-se sobre o fato de que a pessoa jurídica não é legitimada para discutir o redirecionamento da execução fiscal, na medida em que se trata de defesa pertencente apenas ao sócio, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 18, CPC), o que não é o caso dos autos.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002756-53.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: GABRIEL HENRIQUE DE OLIVEIRA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@tr3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009084-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: LG ELECTRONICS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL PIRES DOMPIERI - SP441164, LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A, FELIPE CERRUTTI BALSIMELLI - SP269799-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 133528284: Homologo o pedido de desistência do Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 998 Código de Processo Civil de 2015.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018155-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: VOTORANTIM CIMENTOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A

DECISÃO

Tendo em vista a manifestação id 133760043, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída por outra.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014547-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CATIVAMS TEXTIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DALCOMUNI - SC16054-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009691-30.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: PHAEL CONFECÇÕES DE AURIFLAMA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA - RS22136-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art. 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003356-02.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC CANOLA - SP164141-A

APELADO: FRANCISCO FUENTES GARCIA, SOLEDADE GARCIA SANCHES FUENTES, MARINES FUENTES, SERGIO FUENTES GARCIA

Advogado do(a) APELADO: ALLAN JARDEL FEIJO - SP198103

DECISÃO

Vistos etc.

Conforme petição protocolada pela CEF, as partes, no presente litígio, devidamente representadas e com poderes para tanto, celebraram, conforme termo juntado aos autos, transação quanto ao objeto da presente ação, pondo fim à controvérsia (ID 122856720).

A despeito do despacho ID 131465827, o detido exame dos autos revela que o advogado subscritor do acordo declarou representar os litigantes, e consta como sendo, de fato, o patrono de todos os autores, em nome dos quais age, razão pela qual se evidencia que a transação consubstancia a manifestação de vontade de todos os demandantes sob representação processual e devida responsabilidade legal do subscritor.

Assim sendo, homologo a transação firmada, e julgo extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, *b*, do Código de Processo Civil, prejudicado o recurso interposto.

Certifique-se, oportunamente, o trânsito em julgado.

Em seguida, baixemos autos à origem para as providências necessárias ao cumprimento do acordo homologado, devendo o levantamento ser realizado nos termos da procuração juntada nos autos.

Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009202-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: IBBL S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE BOSCHETTI OLIVA - SP149247-A, FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA - SP172586-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado para prorrogar a data de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema PJE, na impetração originária foi proferida sentença (ID 32020818 da primeira instância), pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006473-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: ROGERIO VANADIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO VANADIA - SP237681

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANE LATORRE FRANCOSO LIMA - SP328983-A

DECISÃO

Vistos, etc.

ID 131902583: Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares efeitos de direito. Acresça-se, ainda, que houve prolação de sentença na origem, fundamento adicional a inviabilizar o trâmite ulterior do presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006473-91.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA
AGRAVANTE: ROGERIO VANADIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO VANADIA - SP237681
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A

DECISÃO

Vistos, etc.

ID 131902583: Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares efeitos de direito. Acresça-se, ainda, que houve prolação de sentença na origem, fundamento adicional a inviabilizar o trâmite ulterior do presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030753-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: PAPPY'S IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem até o início da sessão, através do email utu3@tr3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010060-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: FRIGORIFICO ROSFRAN LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A, AMANDA NADAL GAZZANIGA - SP351478-A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em mandado de segurança, postergou a análise do pedido liminar para após a prestação de informações pela autoridade impetrada.

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema PJE, na impetração originária, após informações da autoridade impetrada, foi proferida decisão deferindo a liminar pleiteada (ID 32637543 da primeira instância), pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021780-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: CRISTINA FERNANDES VEIZAGAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA AUXILIADORA CESTARI BARUKI NEVES - MS2297-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003768-30.2001.4.03.6126

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS JOAO SCHMIDT - SP67712-A

APELADO: JADDY COMERCIO DE CARNES E DERIVADOS LTDA - ME

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000708-76.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ELETRICA FORTE MATERIAL ELETRICO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000708-76.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ELETRICA FORTE MATERIAL ELETRICO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Elétrica Forte Material Elétrico Ltda.**, em face da sentença que denegou a ordem, tendente a determinar a exclusão do PIS e da COFINS, de sua própria base de cálculo, e, reconhecer o direito à compensação, observada a prescrição quinquenal, dos valores indevidamente recolhidos, atualizados pela SELIC, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

A impetrante, ora apelante, alega que:

- a) no julgamento do RE nº 574.706/PR, o STF adotou um novo conceito de receita bruta, razão pela qual os tributos que meramente transitam pelo caixa dos contribuintes – notadamente, o PIS/COFINS – não configuram receita tributável;
- b) há vasta fundamentação legal e jurisprudencial que suportam a legitimidade da incidência do PIS e da COFINS em sua própria base de cálculo;
- c) os fundamentos da decisão proferida pelo STF, em sede de repercussão geral, não se restringem à discussão acerca da exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS, mas se centralizam na análise do conceito de receita bruta tributável.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação de lavra do e. Procurador Regional da República Elton Venturi, deixou de exarar parecer, por entender que não há interesse público primário que justifique sua intervenção no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000708-76.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: ELETRICA FORTE MATERIAL ELETRICO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora): A exclusão do PIS e da COFINS de sua própria base de cálculo, não merece amparo.

De início, cumpre observar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 574.706/PR, em sede de repercussão geral, firmou a tese de que “*o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*”.

Embora se trate de precedente de observância obrigatória quanto à matéria nele tratada (restrita ao ICMS), esta Turma Recursal entende que a conclusão do julgado não pode ser estendida às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária. Nesse sentido:

“*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.*”

1. *O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”, conforme RE nº 574.706.*

2. *O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.*

3. *O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.*

4. *Agravo de instrumento desprovido.*”

(AI 5022335-10.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/09/2018) (grifei)

De outro lado, a Lei nº 12.973/2014, que alterou as leis reguladoras do PIS e da COFINS, dispõe que a base de cálculo das referidas contribuições - o faturamento ou o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica - compreende a receita bruta de que trata o artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977.

Por sua vez, o § 5º do mesmo dispositivo legal deixa claro que na receita bruta incluem-se “*os tributos sobre ela incidentes*”, o que autoriza a inclusão, nas bases de cálculo das referidas contribuições, dos valores relativos a elas próprias.

Consoante explicitado pelo Exmo. Juiz Federal Convocado, Alexandre Gonçalves Lippel, em acórdão proferido nos autos da Apelação Cível nº 5005772-23.2018.4.04.7001/PR, julgada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, do qual compartilho o entendimento: “*O simples fato de os valores dispendidos com as contribuições não representarem acréscimo patrimonial não é suficiente para excluí-los da base de cálculo do PIS e da COFINS. Isso porque estas não incidem sobre o lucro da empresa, e sim sobre o seu faturamento, conceito que, a priori, deve ser interpretado segundo os parâmetros fixados na legislação tributária.*”

Oportuno salientar que o sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, conforme se denota dos seguintes julgados:

“I. Recurso extraordinário. Repercussão geral.

[...]

3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea “i” no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar “fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integrar, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço”. Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado “por dentro” em ambos os casos.

[...]

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.”

(RE 582461/SP, Relator Min. GILMAR MENDES, STF - Tribunal Pleno, Julgamento: 18/05/2011) (grifei)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO DO TRIBUTO EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. “CÁLCULO POR DENTRO”. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que a sistemática de inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo, denominada “cálculo por dentro”, não ofende a Constituição Federal. Precedente: RE 582.461, da relatoria do ministro Gilmar Mendes.

2. Agravo regimental desprovido.”

(RE 524031 AgR/SP, Relator Min. AYRES BRITTO, STF - Segunda Turma, Julgamento: 30/08/2011) (grifei)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Terra 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhece a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Segundo o teor da ementa:

“RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: “XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos”.

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência: 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n. 582.461 / SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011. 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010. 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009. 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007. 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo at qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

[...]

(REsp 1144469/PR, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - Primeira Seção, DJE DATA:02/12/2016) (grifei)

Seguindo as mesmas conclusões, destaco, ainda, precedentes desta Corte Regional e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do “cálculo por dentro”, ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que “o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo” (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do “cálculo por dentro” do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.”

(AI 5019900-63.2017.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI MARQUES FERREIRA, TRF3 - 2ª Seção, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2018) (grifei)

“APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.

[...]

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a extinção da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas –, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrio da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.”

(AC 5002171-57.2017.4.03.6100, Relator Desembargador Federal JOHNSOMDI SALVO, TRF3 - Sexta Turma, Publicação DJE 10.12.2018) (grifei)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.

1. A base de cálculo do PIS e da COFINS é o valor total do faturamento ou da receita da pessoa jurídica, na qual incluem-se os tributos sobre ela incidentes, nos termos do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.

2. Descabida a simples aplicação do posicionamento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, sob o regime de repercussão geral, uma vez que se trata de discussão envolvendo tributo diverso, qual seja a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Em processos subjetivos, o que se julga é a exigência tributária concreta, não uma tese abstrata.

3. É permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção legal. Inteligência do RE 582461, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, e do Resp 1144469/PR, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/acórdão ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 10/08/2016.”

(AC 5000842-35.2018.4.04.7203, Relator ROGER RAUPP RIOS, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, Data da Decisão: 10/10/2018) (grifei)

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA PIS E COFINS SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO, CÁLCULO POR DENTRO.

As contribuições para PIS e COFINS compõem as suas próprias bases de cálculo. Essas contribuições não têm em sua constituição modelar a expectativa de não-cumulatividade atribuída ao ICMS.”

(AC 5024285-90.2018.4.04.0000, Relator MARCELO DE NARDI, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, Data da Decisão: 12/12/2018) (grifei)

Desse modo, afigurando-se legítima a incidência de tributo sobre tributo, e não havendo determinação legal ou decisão vinculante que exclua as contribuições PIS e COFINS de suas próprias bases de cálculo, o caso é de rejeição de tal pedido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706.

1. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

2. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003361-61.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CNH INDUSTRIAL BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCO TULIO FERNANDES IBRAIM - MG110372-A, WERTHER BOTELHO SPAGNOL - SP302330-A, OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONCA - MG93835-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003361-61.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CNH INDUSTRIAL BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCO TULIO FERNANDES IBRAIM - MG110372-A, WERTHER BOTELHO SPAGNOL - SP302330-A, OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONCA - SP260681-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **União, em face da sentença que concedeu a ordem, no** mandado de segurança para afastar a majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX, por meio da Portaria MF nº 257/2011, bem como o reconhecer o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

A apelante alega, em síntese, que:

a) o reajuste da Taxa de Utilização do Siscomex encontra-se amplamente fundamentado, tanto em razão dos elevados custos de manutenção da base de dados e de investimentos para seu desenvolvimento, quanto pela necessidade de aporte financeiro ao Fundaf;

b) o princípio da legalidade restou obedecido, vez que a Lei instituiu a taxa, e delegou a ato infralegal somente o reajuste dos valores;

c) não há infringência ao princípio da reserva legal, pois a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 1º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, o reajuste anual da Taxa de Utilização do Siscomex.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal não se manifestou.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003361-61.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CNH INDUSTRIAL BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MARCO TULIO FERNANDES IBRAIM - MG110372-A, WERTHER BOTELHO SPAGNOL - SP302330-A, OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONCA - SP260681-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora): A questão trazida aos presentes autos refere-se à possibilidade de a impetrante obter, em síntese, a declaração de inexistência de recolhimento da Taxa de Utilização do SISCOMEX no valor fixado por meio da Portaria MF nº 257/2011, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96.

Na verdade, a Taxa de Utilização do SISCOMEX foi instituída por meio da Lei nº 9.716/98, nos seguintes termos:

“Art. 3º Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§1º A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de: (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.” (grifei)

Resta claro, portanto, que o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/1998 delegou ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infralegal, o estabelecimento do reajuste anual da referida taxa, considerando a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

Ocorre que o entendimento do Supremo Tribunal Federal foi o de que viola o princípio da legalidade a possibilidade de reajuste anual, por ato do Ministro da Fazenda, *“considerando a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX”*, por se tratar de expressão aberta e pouco clara.

Assim, a questão da inconstitucionalidade da majoração da Taxa SISCOMEX restou pacificada no Supremo Tribunal Federal e nesta Terceira Turma, que reviu sua posição e passou a adotar a do Supremo Tribunal Federal.

Citem-se, a respeito, os seguintes precedentes recentes desta Terceira Turma:

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO. ART. 3º, §2º, DA LEI 9.716/98 E PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO PACIFICADA NO STF. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE AOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELO DA UNIÃO E REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDOS.

1. Sentença que concedeu parcialmente a ordem, para limitar o valor de cobrança da taxa SISCOMEX ao índice de reajuste de 131, 60% (INPC) e declarou o direito da impetrante à compensação ou restituição dos valores recolhidos em montante superior ao devido.

2. Cinge-se a controvérsia à constitucionalidade da majoração dos valores da Taxa de Siscomex promovida pela Portaria MF nº 257/2011, editada com fundamento no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/98 e ao afastamento do limite do índice acumulado do INPC, fixado pela sentença, in casu.

3. Tendo em vista a existência de recentes precedentes proferidos pelo C. STF pela inconstitucionalidade da majoração, os quais conduzem a conclusão no sentido de que atualmente se encontra pacificada a questão tanto na Primeira quanto na Segunda Turma da Suprema Corte, impõe-se a revisão do posicionamento que até então vinha sendo adotado.

4. A 2ª Turma do STF concluiu que “a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal”. (RE 1095001 Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018). Assim, decidiu que a majoração estabelecida pela Portaria MF nº 257/2011, considerando a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX, viola o princípio da legalidade, entendimento este que passou a ser perflhado pela 1ª Turma da Suprema Corte, consoante restou consignado no julgamento do RE 1155381, em 22-03-2019.

5. A questão foi incluída pela própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional na lista de dispensa de contestação e recursos de que trata o art. 2º, VII e §§ 4º e 5º, da Portaria PGFN nº 502/2016.

6. O afastamento do reajuste, na forma promovida pela Portaria MF nº 257/2011, não impede a incidência de atualização monetária, por meio da aplicação de índices oficiais, consoante o entendimento firmado pelo STF. A propósito, o C. STF, ao afastar a majoração promovida pela Portaria MF nº 257/2011, reiteradamente vem decidindo por limitar o reajuste da taxa aos índices oficiais de correção monetária acumulados no período.

7. Como consectário lógico, de rigor o acolhimento do pedido formulado pela parte autora no tocante à repetição de indébito dos valores recolhidos em montante superior ao devido, referentes aos cinco anos antecedentes ao ajuizamento da ação, a qual poderá ser efetivada em fase de cumprimento de sentença ou na via administrativa.

8. Aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito a partir do recolhimento indevido a título de correção monetária. A SELIC, por englobar correção monetária e juros de mora, não pode ser cumlulada com nenhum outro índice.

9. A sentença deve ser reformada para que seja julgado parcialmente procedente o pedido a fim de afastar a majoração da Taxa Siscomex, na forma promovida pela Portaria MF nº 257/11, bem como para afastar o limite do índice acumulado do INPC, aplicado in casu, ressalvando-se a incidência de atualização monetária com a aplicação de índices oficiais acumulados no período (janeiro de 1999 e abril de 2011), bem como para assegurar a repetição do indébito dos valores recolhidos em montante superior ao devido, referentes aos cinco anos antecedentes ao ajuizamento da ação, a qual poderá ser efetivada em fase de cumprimento de sentença ou na via administrativa.

10. Apelação da impetrante parcialmente provida. Apelação da União e reexame necessário não providos.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000715-44.2019.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 23/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/09/2019) (grifei)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. AUMENTO PELA PORTARIA MF 257/11. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO QUANTITATIVO NO ARTIGO 3º, §2º, DA LEI 9.716/98 PARA MAJORAÇÃO PRETENDIDA. COMPENSAÇÃO DEFERIDA COM TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, À EXCEÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APELO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Em primeiro, não se perca de vista que a fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional:

2. Nos termos da legislação que rege o SISCOMEX, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico.

3. Contudo, na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.

4. A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.

5. Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.

6. Caracterizada a infringência ao princípio da legalidade já que a Lei nº 9.716/98, artigo 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento, por meio de ato infralegal, do reajuste anual da taxa Siscomex sem a fixação de critérios mínimos a tal.

7. Reconhecido o direito, exsurge a possibilidade à compensação. A compensação, contudo, deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011, ora afastada, e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

8. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinzenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC.

9. Apelo do contribuinte parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003859-11.2018.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 29/07/2019) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO POR PORTARIA DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AFRONTA À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. DIREITO À COMPENSAÇÃO.

1. Questão decidida pelo Supremo Tribunal Federal cujos precedentes se seguem: RE 959.284-AgR, redator do acórdão Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJE 29/08/2017; RE-AgR 1.095, relator Ministro Dias Toffoli, Segunda Turma, DJE 28/05/2018; RE 1.126.958-AgR, relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJE 27/04/2018 e RE 1.132.699, relator Ministro Edson Fachin, DJE: 18/06/2018.

2. Reconhecimento do direito de a impetrante recolher a taxa de utilização do sistema integrado de comércio exterior – SISCOMEX a partir dos valores vigentes anteriormente à edição da Portaria nº 257/11, reajustados pela SELIC.

3. Conforme entendimento pacificado no STF (RE 566.621/RS) e no STJ (REsp 1.269.570/MG), para as ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005 (de 09.06.2005), o prazo de prescrição é quinzenal.

4. A compensação deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02. Precedentes do STJ.

5. A compensação não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, nos termos da jurisprudência sedimentada do Superior Tribunal de Justiça.

6. A taxa SELIC é o índice aplicável como critério de correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

7. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003574-52.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal Nelson Agnaldo Moraes Dos Santos, Rel. para acórdão Juiz Federal Márcio Catapani, julgado em 01/07/2019, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 08/07/2019)

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pelas Leis nºs 10.637/02 e 13.670/2018, uma vez que era essa a legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 48892/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor; o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009).

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, conforme a jurisprudência acima colacionada e tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cabe acrescentar, por fim, que, em razão do presente *mandamus* ter sido impetrado após a entrada em vigor da Lei n.º 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei n.º 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei n.º 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A da Lei n.º 11.457/2007, incluído pela Lei n.º 13.670/2018.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. 1º); da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º); da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário é a data do pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA SISCOMEX. INCONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO.

1. A Taxa de Utilização do SISCOMEX foi instituída por meio da Lei n.º 9.716/98.

2. O entendimento do STF foi o de que viola o princípio da legalidade a possibilidade de reajuste anual, por ato do Ministro da Fazenda, “considerando a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX”, por se tratar de expressão aberta e pouco clara. Art. 3º, §2º, Lei n.º 9.716/98.

3. Assim, a questão da inconstitucionalidade da majoração da Taxa SISCOMEX restou pacificada no STF e nesta Terceira Turma, que reviu sua posição e passou a adotar a do STF. Precedentes.

4. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 com as modificações perpetradas pelas Leis n.ºs 10.637/02 e 13.670/2018, uma vez que era essa a legislação vigente na data do ajuizamento da presente demanda. REsp n.º 1137738/SP.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do CTN, sendo aplicável a taxa SELIC como índice de correção monetária, desde a data do pagamento indevido. REsp n.º 1112524/DF; AgRg no AgRg no AREsp n.º 536.348.

6. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, **NEGOU PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002478-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FERNANDO ASSAAD BARRAK AZAR

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMERICO LOURENCO MASSETLACOMBE - SP24923, JOAO JOSE GRANDE RAMACCIOTTI JUNIOR - SP52349

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, interposto contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta na execução fiscal n. 0001666-71.2015.4.03.6117.

A União Federal ofereceu contraminuta (ID 129676163).

Decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Identifico que tramitam sob esta relatoria os agravos de instrumento n.ºs 5002478-70.2020.4.03.0000 e 5024037-20.2019.4.03.0000, além do Mandado de Segurança originário n.º 5005010-17.2020.4.03.0000, os quais serão oportunamente levados a julgamento em conjunto.

Entre os argumentos avertados, identifico plausibilidade do direito quanto à nulidade de citação do agravante Fernando Assaad Barrak Azar, porquanto demonstrou nos autos ter comunicado em 6/6/2017 à Receita Federal sua saída definitiva do País, ocorrida em 1/3/2017.

A citação do agravante foi determinada em 7/5/2018, muito depois da comunicação de sua saída definitiva do País.

Logo, nesta análise preliminar, não se mostra válida a citação por carta enviada ao antigo endereço, porquanto o art. 8º, § 1º, da Lei 6830/80 prevê expressamente a necessidade de citação por edital para a hipótese. Senão vejamos:

Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterà, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo.

§ 1º - O executado ausente do País será citado por edital, com prazo de 60 (sessenta) dias.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. EXECUTADO RESIDENTE NO EXTERIOR.

1. "EX VI" O ART. 8., PAR. 1. DA LEI 6.830/1980 O EXECUTADO AUSENTE DO PAIS SERA CITADO POR EDITAL COM A OBSERVANCIA DO PRAZO DE 60 DIAS.

2. RECURSO PROVIDO.

(REsp 123.230/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/1997, DJ 17/11/1997, p. 59439)

Destarte, neste juízo de cognição sumária vislumbro a relevância da fundamentação a dar ensejo ao deferimento do efeito suspensivo, para obstar o curso da execução fiscal em face do agravante até julgamento colegiado deste agravo.

Ante o exposto, **de firo** a suspensividade postulada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011026-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: LISETE BARBOSA ROSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AGDA LUCY BARBOSA ROSA - SP375016
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011026-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: LISETE BARBOSA ROSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AGDA LUCY BARBOSA ROSA - SP375016
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LISETE BARBOSA ROSA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade na qual alega a nulidade da citação e da penhora, indeferindo o pedido de levantamento dos valores constritos, via BACENJUD.

Alega impenhorabilidade de valores depositados em conta-corrente inferiores a 40 (quarenta) salários-mínimos (art. 833, X, CPC), além de sua natureza alimentar, bem assim nulidade do bloqueio pela falta de citação.

Deferiu-se a tutela de urgência.

Em contramínuta, a agravada alega a preferência da penhora de dinheiros, bem como a possibilidade de arresto antes da citação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011026-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: LISETE BARBOSA ROSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: AGDA LUCY BARBOSA ROSA - SP375016
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

Todavia, o art. 833, X, CPC, prevê a impenhorabilidade de “quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos”.

Não obstante a lei processual preveja a impenhorabilidade dos valores depositados (até a quantia que indica) na “caderneta de poupança”, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de estender a condição aos valores depositados em conta-corrente e outros investimentos.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. EMBARGOS À PENHORA. IMPENHORABILIDADE DE VALOR DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS MANTIDO EM CONTA BANCÁRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CARÁTER ESSENCIAL PARA MANUTENÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, “reveste-se de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)” (REsp 1.230.060/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/8/2014, DJe de 29/8/2014). 2. A Corte de origem, analisando o acervo fático-probatório dos autos, concluiu que a recorrente não comprovou que a quantia bloqueada consistia em única fonte de ativos, o que não foi impugnado nas razões do recurso especial. 3. A ausência de impugnação, nas razões do recurso especial, de fundamento autônomo e suficiente à manutenção do acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 283 do STF. 4. Ademais, a alteração do que concluiu o Tribunal de origem, no que se refere à ausência de demonstração de que os valores depositados seriam a única reserva financeira do recorrente, demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, gInt no REsp 1833911 / RS, Rel. Min. Raül Araújo, Quarta Turma, DJe 17/02/2020). (grifos)

Nesse sentido, também já decidiu esta Turma Julgadora:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE. CONTA POUPANÇA. EXTENSÃO A DEPÓSITOS EM CONTA-CORRENTE E APLICAÇÃO FINANCEIRA. 1. Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes. Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, trazendo a previsão da penhora por meio eletrônico. 2. É certo que o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor. No entanto, tal regra deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. E o artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução. 3. Com efeito, a norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos. 4. O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo, pessoa física, um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana, protegendo, no caso do inciso X, o pequeno poupador. 5. A impenhorabilidade da conta poupança até o valor de 40 salários mínimos tem o objetivo de assegurar ao indivíduo um saldo de investimento mínimo decorrente de suas economias diárias que pode inclusive servir para cobrir eventuais gastos emergenciais não provisionados. 6. É firme a jurisprudência pátria no sentido de que a impenhorabilidade de valores de até 40 salários mínimos depositados em poupança se estende a depósitos em conta-corrente e aplicação financeira. 7. No entanto, no presente caso, embora o valor do débito da agravada não exceda o limite de 40 salários mínimos, apenas após a realização da penhora é que será possível aferir se os valores depositados se referem a poupança, conta-corrente ou aplicação financeira, e se, de fato, são inferiores ao limite legal considerado impenhorável. Assim, é cabível o bloqueio do valor de R\$ 1.903,98 (um mil, novecentos e três reais e noventa e oito centavos). 8. Agravo provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002310-61.2017.4.03.0000/SP, relator Desembargador Federal Antonio Cederho, j. 16/08/17).

No presente caso, consoante se extrai do documento “Detalhamento de Ordem Judicial de Bloqueio de Valores” (ID 57679673), a ordem foi parcialmente cumprida por insuficiência de saldo, tendo sido penhorado valor inferior a 40 salários mínimos, de modo que necessário seu desbloqueio.

Insta ressaltar que resta prejudicada a alegação de nulidade da constrição pela falta de citação, sendo certo que, com o comparecimento da executada aos autos, perante o Juízo *a quo*, resta sanada a eventual irregularidade.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA – BACENJUD – FALTA DE CITAÇÃO – IMPENHORABILIDADE – ART. 833, X, CPC – CONTA CORRENTE – DESBLOQUEIO – RECURSO PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2.A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: “A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”

3.O art. 833, X, CPC, prevê a impenhorabilidade de “quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos”.

4.Não obstante a lei processual preveja a impenhorabilidade dos valores depositados (até a quantia que indica) na “caderneta de poupança”, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de estender a condição aos valores depositados em conta-corrente e outros investimentos. Precedentes desta Corte.

4.No presente caso, consoante se extrai do documento "Detalhamento de Ordem Judicial de Bloqueio de Valores" (ID 57679673), a ordem foi parcialmente cumprida por insuficiência de saldo, tendo sido penhorado valor inferior a 40 salários mínimos, de modo que necessário seu desbloqueio.

5.Prejudicada a alegação de nulidade da constrição pela falta de citação, sendo certo que, como comparecimento da executada aos autos, perante o Juízo *a quo*, resta sanada a eventual irregularidade.

6.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005122-98.2012.4.03.6128

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

**APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

APELADO: OLEOSA OLEOS VEGETAIS LTDA, FRANCISCO DAS CHAGAS GIFONI SILVEIRA, FERNANDO JOSE SILVEIRA

**Advogados do(a) APELADO: HELENA MARIA DE LIMA TUPINAMBA - SP55975-A, LIVIA MARIA DE LIMA TUPINAMBA - SP76137-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A**

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005122-98.2012.4.03.6128

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

**APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

APELADO: OLEOSA OLEOS VEGETAIS LTDA, FRANCISCO DAS CHAGAS GIFONI SILVEIRA, FERNANDO JOSE SILVEIRA

**Advogados do(a) APELADO: HELENA MARIA DE LIMA TUPINAMBA - SP55975-A, LIVIA MARIA DE LIMA TUPINAMBA - SP76137-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A**

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do **dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005122-98.2012.4.03.6128

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

**APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

APELADO: OLEOSA OLEOS VEGETAIS LTDA, FRANCISCO DAS CHAGAS GIFONI SILVEIRA, FERNANDO JOSE SILVEIRA

Advogados do(a) APELADO: HELENA MARIA DE LIMA TUPINAMBA - SP55975-A, LIVIA MARIA DE LIMA TUPINAMBA - SP76137-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA GIANNECCHINI - SP72558-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012683-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: FAUZE JIBRAN HSIEH

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO DE ALMEIDA - SP127553-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que indeferiu a antecipação de tutela, em ação ordinária ajuizada para determinar o fornecimento do medicamento Symdeko ao requerente, menor impúbere, de acordo com recomendação médica, para tratamento de fibrose cística.

Alegou, em suma, que: (1) com o recente registro do fármaco na Anvisa, o pedido atende todos os requisitos previstos pelo Superior Tribunal de Justiça para fornecimento de medicamentos não incluídos nos protocolos do SUS; (2) os medicamentos de alto custo oferecidos pelos SUS não tratam a mutação específica de fibrose cística da qual sofre o requerente, razão pela qual o tratamento não tem sido eficaz; e (3) o fármaco pleiteado, conforme relatórios médicos anexos, é o único destinado ao tratamento da mutação específica, e seria uma importante opção de tratamento.

É o relatório.

DECIDO.

Com efeito, firmada a interpretação constitucional da matéria, no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde - SUS deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.

Nesta linha, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

ARE 1.226.326 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 18/05/2020: "DIREITO À VIDA E À SAÚDE – NECESSIDADE IMPERIOSA DE SE PRESERVAR, POR RAZÕES DE CARÁTER ÉTICO-JURÍDICO, A INTEGRIDADE DESSE DIREITO ESSENCIAL – FORNECIMENTO GRATUITO DE MEIOS INDISPENSÁVEIS AO TRATAMENTO E À PRESERVAÇÃO DA SAÚDE DE PESSOAS CARENTES – DEVER CONSTITUCIONAL DO ESTADO (CF, ARTS. 5º, "CAPUT", E 196) – PRECEDENTES (STF) – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS PESSOAS POLÍTICAS QUE INTEGRAM O ESTADO FEDERAL BRASILEIRO – CONSEQUENTE POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO CONTRA UM, ALGUNS OU TODOS OS ENTES ESTATAIS – REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RECONHECEU NO JULGAMENTO DO RE 855.178-RG/SE, REL. MIN. LUIZ FUX – REAFIRMAÇÃO, QUANDO DA APRECIÇÃO DE MENCIONADO RECURSO, DA JURISPRUDÊNCIA QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMOU NO EXAME DESSA CONTROVÉRSIA – SUCUMBÊNCIA RECURSAL – (CPC, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA NA ORIGEM – ABUSO DO DIREITO DE RECORRER – IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA), SE UNÂNIME A VOTAÇÃO (CPC, ART. 1.021, § 4º) – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO."

ARE 1.169.334 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23/09/2019: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. INEXATIDÃO MATERIAL. CORREÇÃO. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO (TEMA 793 DA REPERCUSSÃO GERAL). COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DO MEDICAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279/STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - Reconhecida a ocorrência de inexistência material na majoração de honorários recursais, o dispositivo da decisão agravada deve ser corrigido para excluí-la. II - A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é solidária a obrigação dos entes da Federação em promover os atos indispensáveis à concretização do direito à saúde, tais como o fornecimento de medicamento a pessoa destituída de recursos materiais para arcar com o próprio tratamento. III - É inviável, em recurso extraordinário, o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos (Súmula 279/STF). IV - Agravo regimental a que se nega provimento."

A fundamentação da decisão agravada, no sentido da falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento, existência de medicamentos alternativos ou similares, custo financeiro sobre o sistema de saúde, entre outras, não podem ser acolhidas, neste juízo sumário, diante da suficiente comprovação do risco à saúde e vida, se mantido o estado atual, sem utilização e fornecimento do medicamento.

Neste tocante, em acórdão julgado sob o regime de recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese (REsp 1.657.156):

"A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos:

- i) comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;*
- ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito;*
- iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência."*

No caso sob análise, os requisitos apontados encontram-se presentes. A incapacidade financeira do agravante para custeio do tratamento, embora não tenha sido documentalmente comprovada, deve ser, ao menos nessa análise sumária, presumida em vista do valor elevado do medicamento, apontado como sendo de US\$ 292.000,00 anuais. O registro do fármaco perante a Anvisa, de outra parte, foi noticiado pela petição ID 29104914.

Quanto à necessidade do medicamento, conforme documentado (ID 28869144, 28869554 e 28870327), constam dos autos relatórios médicos de profissionais distintos, em que se descreve o estado do menor, com agravamento do quadro clínico, internações frequentes e "perda progressiva da função pancreática", concluindo-se que o "tratamento atualmente disponível apresenta eficácia limitada para esta forma de apresentação da fibrose cística". Atesta-se, por fim, que "a medicação tezacaftor/ivacaftor e evacaftor [princípios ativos do Syndeko] pode prevenir as crises recorrentes de pancreatite e consequente evolução para insuficiência pancreática nos pacientes com Fibrose Cística portadores da mutação genética 621+1G>T e 2789+5G>A".

Tal recomendação mostra-se relevante e suficiente, por ora, para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, vez que inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por qualquer dos profissionais, que subscreveram os laudos sob a responsabilidade legal de seu grau e que responde, pois, pelo tratamento indicado, e eventual irregularidade, se vier a ser apurada.

Eventual discussão acerca de características, qualidades e eficiência terapêutica do medicamento, ou possibilidade de substituição por outro, ainda que cabível no curso da instrução, não pode ser invocada para, de logo, afastar a relevância do pedido, atestada nos laudos juntados, sem prejuízo de que, perante o Juízo a quo, seja efetuado o acompanhamento médico da eficácia do medicamento para continuidade ou interrupção do tratamento.

Ainda como precedente, o seguinte julgado desta Turma:

AI 5026061-21.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 07/02/2020: "ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO SEM REGISTRO NA ANVISA. EXCEPCIONALIDADE. DOENÇA RARA. HIPOSSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. 1. O direito à saúde, previsto no artigo 6º, da Constituição Federal, tem sabidamente status de direito fundamental, possuindo estreita ligação com os direitos à vida e à dignidade humana. 2. Desse modo, a interpretação a se extrair da leitura harmoniosa da Constituição é de que é dever do Estado garantir aos indivíduos o direito à vida digna, sendo a saúde um bem extremamente essencial para o alcance deste objetivo. 3. Nesse contexto insere-se o direito ao fornecimento de medicamentos para o tratamento de doença, visando proporcionar ao enfermo a possibilidade de cura ou de melhora a fim de garantir a dignidade de sua condição de vida. 4. A questão referente à obrigatoriedade do Estado de fornecer medicamento sem registro na Anvisa foi decidida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 657.718, com repercussão geral reconhecida. 5. A exigência de registro na Anvisa permite não só o controle da segurança da utilização do medicamento, mas também, como salientou o Presidente do Supremo, é necessário "para fomentar a responsabilidade social das empresas que, comumente, promovem a ampla divulgação dos seus produtos, em geral diretamente à classe médica, comercializam-no em razão de decisões judiciais em larga escala e em altos valores, mas não requerem a submissão do medicamento à Anvisa, onde ele teria ainda seu preço regulado, evitando "dispêndio excessivo e muitas vezes abusivos ao Poder Público". 6. Ou seja, o registro na Anvisa tem um lado importante nas políticas públicas no âmbito da saúde, não podendo, assim, ser relevado de modo corriqueiro e sem critérios, sob pena de por em cheque o princípio da universalidade. 7. Nesse sentido, alinho-me ao entendimento apresentado pelo Supremo Federal no sentido de que a exceção para o fornecimento de medicamento sem registro na Anvisa deve observar os critérios apresentados na decisão acima transcrita, isto é: 3) É possível, excepcionalmente, a concessão judicial de medicamento sem registro sanitário, em caso de mora irrazoável da Anvisa em apreciar o pedido (prazo superior ao previsto na Lei 13.411/2016), quando preenchidos três requisitos: I – a existência de pedido de registro do medicamento no Brasil, salvo no caso de medicamentos órfãos para doenças raras e ultrarraras; II – a existência de registro do medicamento em renomadas agências de regulação no exterior; III – a inexistência de substituto terapêutico com registro no Brasil. 8. No caso, estão presentes os requisitos para autorizar a concessão da medida liminar. Isso porque, primeiramente, a doença, conforme se extrai de cheque o próprio relatório médico apresentado nos autos principais, é considerada rara, apresentando menos de 15 mil casos anualmente no Brasil, além de ser uma forma agressiva de câncer, não constando dos autos nenhuma informação acerca de pedido de registro do medicamento no Brasil. 9. Por outro lado, há notícias de aprovação do uso do medicamento solicitado pela Federal Drug Administration – FDA em maio deste ano de 2019. 10. O relatório médico (ID 17429644 – autos principais) é categórico no sentido de que a autora já tentou outros tratamentos substitutivos, que não foram eficazes, e que ela corre risco de morte, sendo este sua última chance de cura. 11. Acresço que não cabe ao Judiciário avaliar se o medicamento pleiteado é ou não melhor à saúde do paciente do que os demais fármacos existentes no mercado. Ou seja, havendo prescrição médica acompanhada de relatório justificando a necessidade do remédio, ao Judiciário cumpre o dever de determinar o fornecimento do medicamento a fim de fazer valer os direitos fundamentais à vida, à saúde e à dignidade humana, os quais merecem interpretação e aplicação ampla, e não restrita. 12. A análise do orçamento apresentado pela autora referente ao custo de duas caixas do medicamento (R\$240.854,00) – sendo que a prescrição médica é de uso contínuo, bem como a análise de suas declarações de imposto de renda permitem concluir que, de fato, a autora não possui condições financeiras de arcar com o tratamento. 13. Destarte, estando presentes os requisitos autorizadores para o deferimento da medida liminar de urgência – probabilidade do direito e perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (artigo 300 do CPC), de rigor o provimento do recurso. 14. Agravo provido."

Ante o exposto, presentes os requisitos legais, concedo a medida postulada para que a agravada forneça o medicamento, conforme prescrição médica indicada, devendo o autor juntar, perante o Juízo a quo, relatório médico circunstanciado acerca do tratamento, evolução e eficácia do medicamento em intervalo não superior a noventa dias, sob pena de revogação da presente tutela.

Oficie-se.

Publique-se.

Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032699-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: LILIAN BERNOLDI NASCIMENTO - SP134387
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032699-70.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: LILIAN BERNOLDI NASCIMENTO - SP134387
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução fiscal, reconsiderou decisão anteriormente proferida e indeferiu pedido de bloqueio dos ativos financeiros da executada por meio do sistema BACENJUD, por vislumbrar que referida ordem possa ser tipificada penalmente como "abuso de autoridade", nos termos do art. 36 da Lei nº 13.869, de 05/09/2019.

Alegou a agravante, em suma, ser mister a constrição de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, modo prioritário para a efetivação da penhora, nos termos do art. 835, § 1º, do Código de Processo Civil e que a Lei nº 13.869, de 05 de setembro de 2019, encontrava-se em *vacatio legis* (à época da prolação da decisão guerreada), em conformidade com o disposto no art. 45, que estabeleceu o prazo de 120 dias para o início de sua vigência.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032699-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: LILIAN BERNOLDI NASCIMENTO - SP134387

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: *“A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”*

Destarte, o Código de Processo Civil prevê a penhora eletrônica de *“dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira”* (art. 835).

Por outro lado, conforme artigo 36, da Lei 13.869, de 05 de setembro de 2019 (Lei de Abuso de Autoridade), infere-se a imputação de penalidade à decretação, em processo judicial, da indisponibilidade de ativos financeiros **em quantia que extrapole exacerbadamente** o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, **ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la**, o que não se subsume ao caso concreto, no qual sequer foi intentada a medida.

Outrossim, cumpre ressaltar que, à época da prolação da decisão combatida, ainda não vigia a norma punitiva, não podendo produzir efeitos jurídicos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – BACENJUD – ABUSO DE AUTORIDADE – ART. 36, LEI 13.869/19 – INOCORRÊNCIA – RECURSO PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2.A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: *“A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.”*

3.O Código de Processo Civil prevê a penhora eletrônica de *“dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira”* (art. 835).

4.Conforme artigo 36, da Lei 13.869, de 05 de setembro de 2019 (Lei de Abuso de Autoridade), infere-se a imputação de penalidade à decretação, em processo judicial, da indisponibilidade de ativos financeiros em quantia que extrapole exacerbadamente o valor estimado para a satisfação da dívida da parte e, ante a demonstração, pela parte, da excessividade da medida, deixar de corrigi-la, o que não se subsume ao caso concreto, no qual sequer foi intentada a medida.

5.À época da prolação da decisão combatida, ainda não vigia a norma punitiva, não podendo produzir efeitos jurídicos.

6.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSANECESSÁRIACÍVEL(199)Nº5013238-19.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTEAUTORA: GABRIEL GIUSEPPE BELMONTE

Advogado do(a) PARTEAUTORA: PAULA CRISTINA FUCHIDA BARRETO - SP211536-A

PARTE RE: FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS EDUCACIONAIS LTDA.

Advogado do(a) PARTE RE: ANTONIO DE MORAES DOURADO NETO - PE23255-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@tr3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029684-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

AGRAVADO: AUTO POSTO E TRANSPORTADORA DIAS E MARTINS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029684-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

AGRAVADO: AUTO POSTO E TRANSPORTADORA DIAS E MARTINS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de Agravo de instrumento interposto para modificar decisão que, em sede de Execução Fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Luiz Célio Ramos e Angela Maria Mariz de Carvalho Ramos no polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante que, havendo a dissolução irregular, há a presunção de violação ao artigo 135 do CTN.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi deferida.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029684-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCOMBUSTIVEIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

AGRAVADO: AUTO POSTO E TRANSPORTADORA DIAS E MARTINS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Houve a constatação da dissolução irregular por Oficial de Justiça.

Segundo entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, para o redirecionamento da execução é necessário demonstrar indícios de que os sócios diretores ou administradores agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido." (RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

Nesse mesmo sentido, posiciona-se esta Turma: AC 724930 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes; AI 351328 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

Outrossim, a simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda), nem a suspensão do processo para apurar eventual responsabilidade dos sócios, já que inexistente qualquer previsão legal nesse sentido (AgRg no REsp 1160981/MG, Ministro Luiz Fux, DJe 22/03/2010).

Exemplo de infração ao artigo 135 do CTN é a dissolução irregular da empresa, caracterizando-se a presunção relativa (REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS) quando a empresa não é localizada no endereço informado à Junta Comercial (REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP; TRF3, AC 2006.61.06.008036-2, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes; TRF3 AI 2007.03.00.087257-3, Rel. Desembargador Federal Relator Márcio Moraes), salientando-se que é imprescindível que a constatação seja realizada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011; AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

No caso, havendo a dissolução irregular, devido o redirecionamento.

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - Segundo entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, para o redirecionamento da execução é necessário demonstrar indícios de que os sócios diretores ou administradores agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

2 - Nesse mesmo sentido, posiciona-se esta Turma: AC 724930 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes; AI 351328 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

3 - Outrossim, a simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda), nem a suspensão do processo para apurar eventual responsabilidade dos sócios, já que inexistente qualquer previsão legal nesse sentido (AgRg no REsp 1160981/MG, Ministro Luiz Fux, DJe 22/03/2010).

4 - Exemplo de infração ao artigo 135 do CTN é a dissolução irregular da empresa, caracterizando-se a presunção relativa (REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS) quando a empresa não é localizada no endereço informado à Junta Comercial (REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP; TRF3, AC 2006.61.06.008036-2, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes; TRF3 AI 2007.03.00.087257-3, Rel. Desembargador Federal Relator Márcio Moraes), salientando-se que é imprescindível que a constatação seja realizada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública (APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011; AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

7 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009532-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SICAR MONTREAL INDÚSTRIA DE PRODUTOS PARA PISCINAS LTDA - EPP
PROCURADOR: ALFREDO BERNARDINI NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALFREDO BERNARDINI NETO - SP231856-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 22 de julho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subseqüentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do email utu3@trf3.jus.br, interesse em proferir sustentação oral, bem como de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica.

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado também por e-mail.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000728-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RICHIA TEIXEIRA ANANIAS - SP359716

AGRAVADO: BRINQUEMOLDE LICENCIAMENTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ADEMIR BUTTONI - SP25271-A, FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, EVANILSON TADEU DE CAMARGO FAUSTINO - MG32271

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000728-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RICHIA TEIXEIRA ANANIAS - SP359716

AGRAVADO: BRINQUEMOLDE LICENCIAMENTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ADEMIR BUTTONI - SP25271-A, FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, EVANILSON TADEU DE CAMARGO FAUSTINO - MG32271

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, ao julgar exceção de pré-executividade, em relação ao pedido de redirecionamento da execução fiscal em face de BRINQUEMOLDE, LICENCIAMENTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA determinou aguardar-se a uniformização de jurisprudência promovida pelo STJ, no REsp n.º 1.201.993, bem como no IRDR n.º 0017610-97.2016.403.0000, que tramita nesta Corte.

Alega a agravante que indevida a suspensão determinada, posto que o recurso especial invocado discute se o quinquênio extintivo deve ser contado da citação da pessoa jurídica originalmente executada ou do momento em que constatado o ilícito (teoria da actio nata), sendo que não existe suspensão nacional.

A firma, ainda, que a decisão agravada usurpa a competência do eg. TRF e do col. STJ a respeito dos efeitos que a afetação de um recurso especial pode produzir; aplica retroativamente uma norma processual, a despeito de expressa proibição do art. 14 do CPC/15; pretende equiparar as hipóteses de corresponsabilização de um sócio administrador que desativa irregularmente uma pessoa jurídica (art. 135, III, do CTN) com as de grupo econômico, apesar de imensa disparidade de fundamentos e de circunstâncias fáticas.

Requer a reforma da decisão recorrida.

A agravada apresentou contraminuta, alegando que escorreito o sobrestamento da execução fiscal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000728-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR RICHIA TEIXEIRA ANANIAS - SP359716

AGRAVADO: BRINQUEMOLDE LICENCIAMENTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ADEMIR BUTTONI - SP25271-A, FABIO MARCOS PATARO TAVARES - SP208094-A, EVANILSON TADEU DE CAMARGO FAUSTINO - MG32271

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, cumpre ressaltar que o MM Juízo *a quo* não determinou a suspensão da execução fiscal, mas a suspensão do feito em relação a ora agravada, nos seguintes termos:

Diante do exposto, exclusivamente em relação à coexecutada Brinquemolde Licenciamento, Ind. e Com. Ltda., suspendo o curso da execução fiscal até decisão final a ser proferida pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.403.0000/SP.

Com efeito, o presente recurso comporta provimento.

Primeiro porque, no REsp nº 1.201.993 (Tema 444), não houve determinação de suspensão nacional dos processos em curso, com fulcro no art. 1.037, II, CPC, não havendo fundamento para o sobrestamento.

Segundo, porque o REsp nº 1.201.993 (Tema 444) já foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Terceiro, porque, nos autos do IRDR nº 0017610-97.2016.403.0000, como restou ressaltado na própria decisão agravada, houve a seguinte determinação:

Nestes termos, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução. (grifos)

De modo que restaram, à época, suspensos os incidentes de desconsideração da personalidade jurídica, cabendo ao incluído sua defesa através de exceção de pré-executividade ou embargos à execução.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – SOBRESTAMENTO – RESP DECIDIDO – IRDR – RECURSO PROVIDO.

1.No REsp nº 1.201.993, não houve determinação de suspensão nacional dos processos em curso, com fulcro no art. 1.037, II, CPC, não havendo fundamento para o sobrestamento. Outrossim, o mencionado recurso especial (Tema 444) já foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça.

2.Nos autos do IRDR nº 0017610-97.2016.403.0000, como restou ressaltado na própria decisão agravada, houve a seguinte determinação: *Nestes termos, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução. (grifos)*R

3.Restaram, à época, suspensos os incidentes de desconsideração da personalidade jurídica, cabendo ao incluído sua defesa através de exceção de pré-executividade ou embargos à execução.

4.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000309-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MARIANE BARBOSA SILVEIRA
AGRAVADO: ANCINE - AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA - MS7112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000309-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MARIANE BARBOSA SILVEIRA
AGRAVADO: ANCINE - AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA - MS7112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIANE BARBOSA SILVEIRA, assistida pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, em face de decisão que indeferiu o pedido de liberação dos valores bloqueados, via BACENJUD, em sede de execução fiscal.

Alegou a agravante, em suma, que a decisão agravada desconsiderou a jurisprudência pacífica sobre o tema, ao indeferir os pedidos de liberação dos valores bloqueados da conta da executada e de proibição de nova constrição até o limite de 40 salários mínimos, nos termos do art. 833, X, do CPC

Afirmou que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firme no sentido de que a impenhorabilidade consagrada no precatado art. 833, X do CPC não se restringe ao montante depositado em caderneta de poupança, alcançando também conta-salário, certificado de depósito bancário, fundos de investimento, dentre outras formas de poupança e investimento, desde que respeitado o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

Requeru o deferimento do pedido de gratuidade de justiça à agravante e da dispensa do recolhimento do preparo e o provimento do agravo, para que seja reformada a decisão ora atacada e, assim, determinado a liberação do valor bloqueado, na conta da agravante, e a proibição de nova construção até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

O agravado INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS RENOVÁVEIS – IBAMA apresentou contraminuta, pugnano pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000309-47.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MARIANE BARBOSA SILVEIRA

AGRAVADO: ANCINE - AGENCIA NACIONAL DO CINEMA, AGENCIA NACIONAL DO CINEMA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA - MS7112-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que no novo estatuto processual (Lei nº 13.105/15), "presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" (art. 99, § 3º), bem como inexistem indícios para ilidir tal presunção, de firo os benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98, CPC, à requerente.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de construção.

A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras."

Todavia, o art. 833, X, CPC, prevê a impenhorabilidade de "quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos".

Não obstante a lei processual preveja a impenhorabilidade dos valores depositados (até a quantia que indica) na "caderneta de poupança", a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de estender a condição aos valores depositados em conta-corrente e outros investimentos.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. EMBARGOS À PENHORA. IMPENHORABILIDADE DE VALOR DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS MANTIDO EM CONTA BANCÁRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CARÁTER ESSENCIAL PARA MANUTENÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, "reveste-se de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, não-fe ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)" (REsp 1.230.060/PR, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/8/2014, DJe de 29/8/2014). 2. A Corte de origem, analisando o acervo fático-probatório dos autos, concluiu que a recorrente não comprovou que a quantia bloqueada consistia em única fonte de ativos, o que não foi impugnado nas razões do recurso especial. 3. A ausência de impugnação, nas razões do recurso especial, de fundamento autônomo e suficiente à manutenção do acórdão recorrido atrai o óbice da Súmula 283 do STF. 4. Ademais, a alteração do que concluiu o Tribunal de origem, no que se refere à ausência de demonstração de que os valores depositados seriam a única reserva financeira do recorrente, demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, gInt no REsp 1833911 / RS, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 17/02/2020). (grifos)

Nesse sentido, também já decidiu esta Turma Julgadora:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE. CONTA POUPANÇA. EXTENSÃO A DEPÓSITOS EM CONTA-CORRENTE E APLICAÇÃO FINANCEIRA. 1. Os artigos 835 do Código de Processo Civil e 11 da Lei 6.830/80 estabelecem que a penhora de dinheiro é preferencial em relação aos demais bens existentes. Além disso, o artigo 854 do Código de Processo Civil contribui para a efetividade da execução, trazendo a previsão da penhora por meio eletrônico. 2. É certo que o artigo 805 do Código de Processo Civil estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor. No entanto, tal regra deve ser conjugada com as demais estabelecidas no Código. E o artigo 835 estabelece uma ordem preferencial de penhora a favor do exequente e que, portanto, deve também ser respeitada, em homenagem ao princípio da máxima utilidade da execução. 3. Com efeito, a norma contida no artigo 805 do Código de Processo Civil não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos. 4. O instituto da impenhorabilidade, atualmente previsto no artigo 833, do Código de Processo Civil, visa garantir ao indivíduo, pessoa física, um mínimo existencial digno, como consequência do princípio da dignidade da pessoa humana, protegendo, no caso do inciso X, o pequeno poupador. 5. A impenhorabilidade da conta poupança até o valor de 40 salários mínimos tem o objetivo de assegurar ao indivíduo um saldo de investimento mínimo decorrente de suas economias diárias que pode inclusive servir para cobrir eventuais gastos emergenciais não provisionados. 6. É firme a jurisprudência pátria no sentido de que a impenhorabilidade de valores de até 40 salários mínimos depositados em poupança se estende a depósitos em conta-corrente e aplicação financeira. 7. No entanto, no presente caso, embora o valor do débito da agravada não exceda o limite de 40 salários mínimos, apenas após a realização da penhora é que será possível aferir se os valores depositados se referem a poupança, conta-corrente ou aplicação financeira, e se, de fato, são inferiores ao limite legal considerado impenhorável. Assim, é cabível o bloqueio do valor de R\$ 1.903,98 (um mil, novecentos e três reais e noventa e oito centavos). 8. Agravo provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002310-61.2017.4.03.0000/SP, relator Desembargador Federal Antonio Cedeno, j. 16/08/17).

Compulsando os autos, verifica-se que os valores bloqueados encontram-se depositados em conta corrente, mas se enquadram no disposto no art. 833, X, CPC, vez que não ultrapassam 40 salários mínimos.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS – BACENJUD – ART. 833, X, CPC – CONTA – CORRENTE – RECURSO PROVIDO.

1. Considerando que no novo estatuto processual (Lei nº 13.105/15), "*presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*" (art. 99, § 3º), bem como inexistem indícios para ilidir tal presunção, deferiu-se os benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98, CPC, à requerente.
2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.
3. A questão restou consolidada através da sistemática dos recursos repetitivos, nos autos do REsp 1.184.765 (Tema 425), que assim fixou: "*A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.*"
4. O art. 833, X, CPC, prevê a impenhorabilidade de "*quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos*".
5. Não obstante a lei processual preveja a impenhorabilidade dos valores depositados (até a quantia que indica) na "caderneta de poupança", a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de estender a condição aos valores depositados em conta-corrente e outros investimentos.
6. Compulsando os autos, verifica-se que os valores bloqueados encontram-se depositados em conta corrente, mas se enquadram no disposto no art. 833, X, CPC, vez que não ultrapassam 40 salários mínimos.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009141-35.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: MUNDIAL PEDRAS E TELHAS DE FRANCA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: SUZEL MARIA REIS ALMEIDA CUNHA - SP139210-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que deferiu parcialmente a medida liminar pleiteada autorizando às expensas e responsabilidade da impetrante, o encaminhamento apenas à incineração das peças de madeira trazidas ao território brasileiro, objeto do Termo de Ocorrência Avulso sob o nº. 79/2020/TOM/VIGI-SNT, relativas à DI nº. 20/0429442-5, no prazo de 48 horas a contar da ciência da presente decisão.

Alega que a atuação da autoridade administrativa se fez necessária para salvaguardar o País dos riscos de introdução de pragas quarentenárias florestais que possam se estabelecer em território nacional, com possíveis prejuízos irreparáveis. Neste sentido consideramos que o ato da retenção da carga, até posterior devolução do material não conforme, está plenamente amparado pela legislação.

Aduz que, na realidade, a devolução dos materiais que apresentaram não-conformidades é a única garantia da efetividade da medida prescrita, caso contrário poder-se-ia abrir um precedente perigoso ao interesse público.

A análise de tal pleito foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta, alegando, em síntese, que foi expressamente reconhecido pelo MM. Juiz de piso na decisão que deferiu a liminar, de que não havia qualquer risco de disseminação de praga a destruição das peças de madeira.

Salienta, ainda, que as Normas Internacionais para Medidas Fitossanitárias (NIMF-15), produzidas pela Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação, adotadas pela IN MAPA 32/2015 (Artigo 1º, § 2º) e que admitem expressamente a destruição de embalagens de madeira sem certificação fitossanitária como uma medida segura e viável.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Na espécie, as questões versadas nos autos dependem de dilação probatória, incabível neste momento processual, especialmente no que tange a alegação de que as embalagens ou suportes de madeira encontravam-se em desacordo com os parâmetros previstos na legislação pertinente.

Por outro lado, verifico que o MM. Juízo "a quo" afirmou no bojo da r. decisão agravada que:

(...)

30. Tendo em vista o teor das informações pela autoridade impetrada, limitadas à ausência de marca NIMF15, bem como a demonstração pelo conjunto probatório produzido pela impetrante nestes autos, no sentido de ausência de praga viva ou sinais de infestação na mercadoria, pallets e pedaços de madeira, não havendo falar em risco de disseminação de praga em eventual trânsito dos pedaços de madeira entre o recinto aduaneiro e local destinado a destruição destes, levando-se ainda em conta, repita-se, que é incontroversa a não contaminação por praga quarentenária, com escora no que preconiza a Lei 12.715/2012, com redação dada pela Lei 13.097/2015, considerando estritamente o pedido formulado pela impetrante o deferimento da liminar neste momento processual é medida adequada.

(...).

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014632-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CAIXA DE ASSISTENCIA DOS SERVIDORES DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) AGRAVADO: CLEBER TEJADA DE ALMEIDA - MS8931

DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017326-03.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMILIANO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES HOTELEIRAS SOCIEDADE LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JULIANA VIDALLER LAMBERTI - SP328412-A, LUIS FELIPE DA COSTA CORREA - SP311799-A, WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A, WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017326-03.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMILIANO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES HOTELEIRAS SOCIEDADE LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JULIANA VIDALLER LAMBERTI - SP328412-A, LUIS FELIPE DA COSTA CORREA - SP311799-A, WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A, WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A

RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos pela **União** (Id 117016069) contra acórdão que, à unanimidade, **conheceu parcialmente do agravo interno** e, na parte conhecida, **negou-lhe provimento**. (Id 28454004).

Alega, em síntese, que:

a) em virtude da ausência de trânsito em julgado do decidido no tema 69, o próprio STF tem sobrestado os recursos que versam esta questão, o que deve ser feito neste processo;

b) a decisão embargada aplicou a tese fixada pelo STF em regime de repercussão geral. Contudo, determinou a *exclusão da base de cálculo do PIS/COFINS do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento* (Id 117016069 - pág. 4), com o que inseriu em suas razões de decidir elemento diverso do definido pelo STF sem que tenha havido debate sobre os fundamentos jurídicos da decisão, o que é necessário também para a interposição de recursos excepcionais;

c) a omissão a respeito a citada fundamentação - qual ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, fixado como "ICMS destacado" - fere o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e os artigos 11 e 489, inciso II, do CPC;

d) ao longo de todo o trâmite processual nenhuma das partes tratou do aspecto específico atinente à forma de cálculo do ICMS. Assim *decidir apenas no acórdão, em segundo grau de jurisdição, numa afirmação isolada, que deve ser excluído o ICMS destacado nas notas fiscais, definindo assim o próprio critério de cálculo do montante a ser subtraído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem que tenha havido, nem pedido nesse sentido, nem qualquer debate das partes a respeito, importa em omissão à análise dos arts. 10, 141, 490 e 492 do CPC* (págs. 5/6 do mesmo Id). O juiz deve julgar a causa com base nos fatos alegados e provados pelas partes (princípio da congruência);

e) a partir de uma interpretação dos termos do acórdão do STF no RE 574.706, pelo menos até que sobrevenha nova decisão em sentido diverso, a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna nº 13/2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural", e não o ICMS destacado nas notas fiscais, especialmente com base na legislação que rege a matéria (artigo 155, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, artigos 13, inciso I e § 1º, inciso I, 19 e 20 da Lei Complementar nº 87/1996, artigo 1º da Lei nº 10.833/2003, artigo 1º da Lei nº 10.637/02, artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/1998, artigo 2º, inciso I, da Lei nº 9.715/1998 e artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991) e no princípio tributário da praticabilidade.

Requer o provimento dos embargos para que sejam sanadas as omissões apontadas, a fim de (pág. 11 do último Id):

a) reconhecer a ausência de fundamentação em relação à determinação de exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS; e

b) reconhecer a inexistência de pedido específico atinente a qual critério de cálculo do ICMS a excluir, bem como a inexistência de qualquer debate entre as partes a respeito ao longo do processado.

Ao final, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, REQUER seja excluída do r. acórdão embargado a referência a qualquer critério de cálculo concernente ao ICMS dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS, definição que deve ser relegada para a fase de liquidação ou cumprimento da sentença.

Admitindo-se, ante o princípio da eventualidade, possam ser superados tais pontos, REQUER sejam providos os embargos, ao menos, para sanadas as demais omissões apontadas, igualmente com atribuição de efeitos infringentes, ser reconhecido que o critério mais acertado é o da exclusão do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em último caso, superados todos esses pedidos, REQUER sejam providos os embargos, ao menos, para que este órgão julgador pronuncie-se sobre a aplicabilidade ao caso dos dispositivos legais e constitucionais referidos, a teor das Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ, de modo a viabilizar a interposição dos recursos às instâncias superiores.

Manifestação da parte adversa (Id 122802913).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017326-03.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMILIANO EMPREENDIMOTOS E PARTICIPACOES HOTELEIRAS SOCIEDADE LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JULIANA VIDALLER LAMBERTI - SP328412-A, LUIS FELIPE DA COSTA CORREA - SP311799-A, WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A, WALTER WILLIAM RIPPER - SP149058-A

VOTO

O julgado não é omissão. Todas as questões suscitadas por ocasião do agravo interno (Id 33407830) foram analisadas e consignou-se expressamente no voto (Id 90589753) a desnecessidade de aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado (conclusão que não é alterada pela determinação de suspensão, no STF, especificamente de alguns processos) e a impossibilidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com menção a toda a legislação aduzida pelo ente federal, além do que não foi conhecido o recurso no que se referia à exclusão apenas do ICMS a recolher – argumento baseado no artigo 1º da Lei nº 10.637/2002, artigo 1º da Lei nº 10.833/2003, artigo 2º, inciso I, da Lei nº 9.715/1998, artigo 2º da Lei Complementar nº 70/1991, Ato COTEPE/ICMS nº 9/2008 e Anexo Único da Instrução Normativa RFB nº 1.009/2010 - eis que se tratava de inovação recursal, pois a matéria deveria ter sido suscitada na apelação, o que não foi feito (Id 4149149). Ainda no que concerne à essa matéria, a Solução Consulta Interna nº 13/2018 da COSIT, artigo 155, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, artigos 13, inciso I e § 1º, inciso I, 19 e 20 da Lei Complementar nº 87/1996, artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/1998 e princípio tributário da praticabilidade foram mencionados pela União apenas nos embargos, o que evidencia igualmente inovação, de modo que inexistente omissão a esse respeito. Dessa forma, não há que se falar em ausência de fundamentação relativa ao tema (artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e os artigos 11 e 489, inciso II, do CPC) ou em violação ao princípio da congruência e aos artigos 10, 141, 490 e 492 do CPC.

O que se verifica é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF e 98 e 211 do STJ) e de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EJclno REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- O julgado não é omissivo, eis que todas as questões suscitadas por ocasião do agravo interno foram analisadas e consignou-se expressamente a desnecessidade de aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE nº 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado e a impossibilidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com menção a toda a legislação aduzida pelo ente federal, além do que não foi conhecido o recurso no que se referia à exclusão apenas do ICMS a recolher por se tratar de inovação recursal. Dessa forma, não há que se falar em ausência de fundamentação relativa ao tema.

- O que se verifica é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de prequestionamento e de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004088-16.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE

PARTE AUTORA: CLINICA ZANELLO DIAGNOSTICO POR IMAGEM LTDA - EPP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCELO GOMES DE MORAES - SP199828-A

PARTE RE: PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM PIRACICABA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 123205449).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018146-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JAILSON DANTAS DE MORAES - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS - SP237497

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018146-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JAILSON DANTAS DE MORAES - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS - SP237497

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos pelo INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL (Id. 123094979) contra acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento para condenar o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado (Id. 108976025).

Sustenta a existência de contradições, omissões e obscuridade, nos seguintes termos:

a) restou determinada a condenação da UNIÃO ao pagamento de honorários sucumbenciais em favor da Defensoria Pública da União, a despeito da existência da Súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Recurso Especial Repetitivo REsp 1199715/RJ;

b) a linha de argumentação para embasar a superação da Súmula 421 do STJ está permeada de equívocos e erros graves, na medida que são ignoradas as "*lições mais comzeinhas de Direito Administrativo, Teoria dos Precedentes e Direito das Obrigações*";

c) existência de confusão entre credor e devedor, no que se refere ao recebimento de honorários advocatícios em demanda patrocinada DPU contra a UNIÃO, à luz do art. 381 do Código Civil;

d) consoante destacou o Ministro Relator Og Fernandes no AgInt REsp 1516751 "*A atual redação do art. 4º, XXI, da LC 80/1994 – anterior, inclusive, ao julgamento do REsp 1.199.715/RJ – não produz qualquer alteração no quadro analisado pelo Superior Tribunal de Justiça.*";

e) a edição da Súmula nº 421 ocorreu após a alteração realizada na LC 80/94 pela LC 132/2009 e, portanto, o art. 4º, XIX, foi levado em consideração pela Corte Superior Federal à época da edição referido verbete sumular;

f) a autonomia funcional e administrativa, bem como a iniciativa de proposta orçamentária, direitos reconhecidos à DPU pela EC 74, não são argumentos aptos a elidir a orientação firmada pela Súmula nº 421 do STJ, porquanto já era reconhecida às Defensorias Públicas Estaduais desde 2004, sem nenhuma influência na remansosa e iterativa jurisprudência daquela corte;

g) a autonomia financeira da DPU se relaciona ao Poder Executivo Federal e não à União Federal e, embora agora possa apresentar autonomamente sua proposta orçamentária, isso não significa que seu orçamento será editado em separado, pois continua a integrar o orçamento da União;

h) não se confundem os conceitos de União (pessoa jurídica de direito público interno) com o Poder Executivo Federal (um dos 3 poderes da União, consoante art. 2º da Constituição Federal);

i) a DPU não possui personalidade jurídica e consubstancia órgão autônomo da União, com representação judicial realizada pela Advocacia Geral da União, nos termos do art. 131 da Constituição;

j) a tendência do STJ é aumentar o âmbito de incidência da Súmula 421 como o fez ao julgar o REsp 1199715 quando asseverou que "*Também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública*";

k) a afirmação de que o STF na AR 1937 teria superado o disposto na Súmula nº 421 STJ constitui erro grosseiro, desprovido de qualquer fundamentação jurídica apta a dar sustentação a tal ilação, porquanto apenas as Cortes Superiores/Supremas podem superar os seus próprios precedentes;

l) o julgado do STF foi proferido no âmbito de sua competência com fundamento no art. 102, I, j, da Constituição, ou seja, não se trata de julgamento realizado sob a sistemática da repercussão geral ou de ações declaratórias de (in)constitucionalidade, de modo que não possui eficácia vinculante e, muito menos, *erga omnes*, além de não ter o condão de superar o verbete sumular nº 421 do STJ;

m) o tema não possui natureza constitucional, já que se discute a aplicação de um instituto de Direito Civil, confusão, previsto no art. 381 do CC, e a última palavra sobre a interpretação de Lei Federal cabe ao STJ, nos termos do que prescreve o art. 105, III, da Constituição;

n) o STF já se pronunciou no sentido de que a questão sob exame não possui repercussão geral;

o) a Súmula nº 421 do STJ continua em pleno vigor e, conforme prescrição do art. 927, IV, do CPC, deverá ser observada pelos juízes e tribunais ao proferirem seu julgamento, sob pena de a decisão judicial exarada não ser considerada fundamentada, nos termos do art. 489, §1º, VI, do CPC;

p) os juízes e tribunais submetidos ao precedente e à jurisprudência vinculante só podem deixar de aplicá-los se invocarem distinções;

q) para as cortes superarem entendimento consolidado deverão fazê-lo comatenção ao art. 927, §§ 2º a 4º, do CPC;

r) deixar de atender à força vinculante do precedente ou da jurisprudência formada mediante os incidentes próprios constitui violação ao dever de fidelidade ao direito (*error in iudicando*), bem como a superação sem a devida motivação constitui violação do dever de fundamentação (*error in procedendo*);

s) o Tribunal Regional Federal da 1ª Região já teve a oportunidade de examinar o tema após o julgamento da AR 1937, e o fez nos exatos termos sustentados na presente manifestação (0005202-74.2016.4.01.3801);

t) o STJ, mesmo após o julgamento da AR 1937 tem aplicado normalmente e reiteradamente o verbete sumular nº 421, o que denota de maneira inequívoca, que ao contrário do que afirma a DPU e o acórdão combatido, não houve a superação da Súmula 421 do STJ.

Por fim, destaca a necessidade de prequestionamento para fins recursais.

Sem resposta da parte adversa.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018146-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JAILSON DANTAS DE MORAES - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS - SP237497

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O *decisum* embargado (Id 108976025) expôs com clareza o entendimento adotado, no sentido de examinar a matéria à luz da Constituição Federal, no tocante à possibilidade de fixação da verba honorária em favor da Defensoria Pública da União e a entendeu ser cabível, à vista das alterações introduzidas nos parágrafos do artigo 134 da Constituição Federal pelas Emendas Constitucionais nº 45 e 74, que estabeleceram a autonomia administrativa funcional e orçamentária da Defensoria Pública Brasileira, a qual passou a ser órgão independente. Outrossim, colacionou julgado proferido pelo Tribunal Pleno do S.T.F. que versou sobre a matéria. Demonstraram-se expressamente as razões de não aplicação da Súmula nº 421 do S.T.J. e do afastamento do argumento alusivo à ocorrência da confusão preconizada no artigo 381 do Código Civil, de modo que não há se falar em falta de fundamentação. Confira-se:

"Cinge-se a questão dos autos ao cabimento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios em prol da Defensoria Pública da União.

In casu, o Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnocogia-INMETRO ajuizou execução fiscal contra Jailson Dantas de Moraes ME (Id. 1153022-pg. 1). A parte executada foi patrocinada pela Defensoria Pública da União. Acolhida a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição do crédito, o juízo a quo afastou a condenação do excepto ao pagamento de honorários, sob o fundamento de falta de regulamentação do § 19 do artigo 85 do CPC e pela circunstância de a DPU atuar contra autarquia pública federal, a teor da Súmula nº 421 do STJ, Resp nº 1.199.715/RS e Resp nº 1.201.674/SP.

De acordo com o artigo 4º, inciso XXI, da Lei Complementar nº 80, de 1994, na redação dada pela LC nº 132, de 2009, a parte adversa pode ser condenada a pagar honorários advocatícios em favor da Defensoria Pública, verbis:

Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

(...)

XXI - executar e receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos, destinando-as a fundos geridos pela Defensoria Pública e destinados, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública e à capacitação profissional de seus membros e servidores; (Incluído pela Lei Complementar nº 132, de 2009).

Tal redação decorre das alterações introduzidas nos parágrafos do artigo 134 da Constituição Federal pelas Emendas Constitucionais nº 45 e 74, que estabeleceram a autonomia administrativa, funcional e orçamentária da Defensoria Pública Brasileira, verbis:

Art. 134 (...)

(...)

§ 2º Às Defensorias Públicas Estaduais são asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 3º Aplica-se o disposto no § 2º às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 74, de 2013)" (Id. 108976025)

Assim, a DPU passou a ser órgão independente (a respeito, confira-se o julgamento da ADI 5296 MC, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 11.11.2016) e, como tal, a deter a gestão das receitas que lhe são destinadas, fato que não mais justifica a impossibilidade de receber honorários advocatícios de entidades públicas. Nesse sentido, confira-se entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o tema:

Agravo Regimental em Ação Rescisória. 2. Administrativo. Extensão a servidor civil do índice de 28,86%, concedido aos militares. 3. Juizado Especial Federal. Cabimento de ação rescisória. Preclusão. Competência e disciplina previstas constitucionalmente. Aplicação analógica da Lei 9.099/95. Inviabilidade. Rejeição. 4. Matéria com repercussão geral reconhecida e decidida após o julgamento da decisão rescindenda. Stimula 343 STF. Inaplicabilidade. Inovação em sede recursal. Descabimento. 5. Juros moratórios. Matéria não arguida, em sede de recurso extraordinário, no processo de origem rescindido. Limites do Juízo rescisório. 6. honorários em favor da Defensoria Pública da União. Mesmo ente público. Condenação. Possibilidade após EC 80/2014. 7. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. Agravo a que se nega provimento. 8. Majoração dos honorários advocatícios (art. 85, § 11, do CPC). 9. Agravo interno manifestamente improcedente em votação unânime. Multa do art. 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 5% do valor atualizado da causa. (AR 1937 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/2017, acórdão eletrônico DJe-175 PUBLIC 09-08-2017)"

Por outro lado, não há omissão no tocante ao posicionamento explicitado pelo S.T.J. no REsp 1516751 tampouco acerca da aludida falta de eficácia vinculante e de efeito *erga omnes* em relação ao posicionamento do STF, bem assim quanto à inexistência de repercussão geral sobre o tema, às formalidades a serem observadas para mudança de posicionamento nas cortes superiores, porquanto tais assertivas foram articuladas somente nestes aclaratórios.

No mais, o embargante afirmou que constituiria erro grosseiro desprovido de qualquer fundamentação jurídica a afirmação de que o STF teria superado o disposto na Súmula nº 421 STJ na AR 1937, todavia *decisum* embargado inexistente qualquer assertiva nesse sentido que deva ser aclarado.

O que se verifica é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

Ausentes os requisitos legais, os aclaratórios devem ser rejeitados.

Ante o exposto, voto para rejeitar os embargos de declaração.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS A FAVOR DA DPU. POSSIBILIDADE.

- O *decisum* embargado (Id 108976025) expôs com clareza o entendimento adotado, no sentido de examinar a matéria à luz da Constituição Federal, no tocante à possibilidade de fixação da verba honorária em favor da Defensoria Pública da União e a entendeu ser cabível, à vista das alterações introduzidas nos parágrafos do artigo 134 da Constituição Federal pelas Emendas Constitucionais nº 45 e 74, que estabeleceram a autonomia administrativa funcional e orçamentária da Defensoria Pública Brasileira, a qual passou a ser órgão independente. Outrossim, colacionou julgado proferido pelo Tribunal Pleno do S.T.F. que versou sobre a matéria. Demonstraram-se expressamente as razões de não aplicação da Súmula nº 421 do S.T.J. e do afastamento do argumento alusivo à ocorrência da confusão preconizada no artigo 381 do Código Civil, de modo que não há se falar em falta de fundamentação.

- Por outro lado, não há omissão no tocante ao posicionamento explicitado pelo S.T.J. no REsp 1516751 tampouco acerca da aludida falta de eficácia vinculante e de efeito *erga omnes* em relação ao posicionamento do STF, bem assim quanto à inexistência de repercussão geral sobre o tema, às formalidades a serem observadas para mudança de posicionamento nas cortes superiores, porquanto tais assertivas foram articuladas somente nestes aclaratórios.

- No mais, o embargante afirmou que constituiria erro grosseiro desprovido de qualquer fundamentação jurídica a afirmação de que o STF teria superado o disposto na Súmula nº 421 STJ na AR 1937, todavia inexistente o *decisum* embargado qualquer assertiva nesse sentido que deva ser aclarado.

- O que se verifica é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012414-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: JAIME SIMAO ALMARAZ GUERRERO JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO MENDES COUTO - MS16259-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012414-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: JAIME SIMÃO ALMARAZ GUERRERO JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO MENDES COUTO - MS16259-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **JAIME SIMÃO ALMARAZ GUERRERO JUNIOR** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava determinação judicial para a sua participação nas demais etapas do concurso público, especialmente a prova médica prevista para o dia 18 e 19 de maio de 2019 (Id. 17145955, dos autos de origem). Requerida a reconsideração, foi indeferida (Id. 17496531, dos autos de origem).

O agravante alega, em síntese, que:

a) no teste de capacitação física, não obteve um bom desempenho no teste de corrida de 12 minutos, pois, em razão da qualidade inferior do terreno da pista, não obteve êxito;

b) a pista na qual foi realizado o exame de corrida era composta por cascalho solto, buraco, mato, erosão, terreno escorregadio e fôfo e, assim, estava em desacordo com o edital, pois não tinha as condições adequadas (oval ou circular, com tamanho de até 400 metros), apropriadas para essa atividade, marcação escalonada a cada 50 metros e com o piso rígido e firme.

Foi deferida a tutela recursal antecipada (Id. 63917683).

Contraminuta apresentada (Id. 90175730).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012414-56.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: JAIME SIMÃO ALMARAZ GUERRERO JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO MENDES COUTO - MS16259-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se na origem de ação pelo rito ordinário por meio da qual o recorrente pretende a reaplicação da prova de capacitação física, teste de corrida pela mesma banca, em pista adequada e que atenda as normas do edital. A tutela de urgência para que participasse das demais etapas do concurso público, especialmente a prova médica prevista para os dias 18 e 19 de maio de 2019, foi indeferida (Id. 17145955, dos autos de origem).

Relativamente à prova de capacitação física, o EDITAL Nº 1 – PRF – Policial Rodoviário Federal, de 27 de Novembro de 2018 e seu Anexo III, estabelecem:

11.1.2 O exame de capacidade física, de caráter unicamente eliminatório, com pontuação mínima e máxima, realizados em ordem pré-estabelecida, por candidatos habilitados por atestado médico específico, será realizado pela banca examinadora e visa avaliar a capacidade do candidato para suportar, física e organicamente, as exigências da prática de atividades físicas a que será submetido durante o Curso de Formação Profissional e para desempenhar as tarefas típicas da categoria funcional.

11.2 O candidato será considerado aprovado ou reprovado no exame de capacidade física.

11.3 O exame de capacidade física será realizado de acordo com os subitens descritos neste item e conforme o Anexo III deste edital.

11.3.1 O candidato será eliminado se não atingir o desempenho mínimo e média exigidos no subitem 2.3 do Anexo III deste edital.

(...)

2.1 O exame de capacidade física consistirá de quatro testes, todos de realização obrigatória independentemente do desempenho dos candidatos em cada um deles, especificados a seguir: I – teste de flexão em barra fixa; II – teste de impulsão horizontal; III – teste de flexão abdominal; e IV – teste de corrida de 12 minutos.

2.1.1 Os testes serão aplicados de forma sequencial, observando-se a ordem estabelecida no subitem 2.1 deste anexo, com intervalo mínimo de cinco minutos entre cada teste. 2.2 Ao final do exame de capacidade física, o candidato será considerado aprovado ou reprovado. 2.3 O candidato será considerado aprovado no exame de capacidade física se, submetido a todos os testes mencionados no subitem 2.1 deste anexo, atingir o desempenho mínimo de 2,0 pontos em cada avaliação e média aritmética de 3,00 pontos no conjunto das avaliações, conforme o item 3 deste anexo.

2.4 Será considerado reprovado no exame de capacidade física e, conseqüentemente, eliminado do concurso público, o candidato que: I – não apresentar o atestado médico específico; 43 II – deixar de realizar alguma das avaliações de capacidade física; ou III – não obtiver o mínimo de 2,00 pontos em cada uma das avaliações ou não obtiver a média aritmética de, no mínimo, 3,00 pontos no conjunto das avaliações, nos termos do item 3 deste anexo. 2.4.1 O candidato reprovado em qualquer das avaliações não poderá prosseguir na realização das demais, não sendo permitida sua permanência no local de prova. 2.5 Os desempenhos exigidos nos testes de flexão em barra fixa, de impulsão horizontal, de flexão abdominal e de corrida de 12 minutos destinam-se à avaliação da força, da resistência muscular e da capacidade aeróbica que um candidato precisa possuir para suportar, física e organicamente, as exigências próprias do Curso de Formação Profissional, segunda etapa do concurso público, bem como desempenhar com eficiência as atribuições do cargo de Policial Rodoviário Federal

(...)

3.4.6 O teste de corrida de 12 minutos deverá ser aplicado em uma pista com condições adequadas (oval ou circular, com tamanho de até 400 metros), apropriada para corrida e com marcação escalonada a cada 50 metros.

3.4.6.1 O piso da pista de corrida de 12 minutos deverá ser rígido e firme

O agravante aduz que a pista na qual foi realizado o exame de corrida era composta por cascalho solto, buraco, mato, erosão, terreno escorregadio e fôfo e, assim, estava em desacordo com o edital, posto que não tinha as condições adequadas (oval ou circular, com tamanho de até 400 metros), apropriadas para essa atividade, marcação escalonada a cada 50 metros e com o piso rígido e firme. O laudo acostado à inicial, com fotografias, indica claramente a discrepância entre a pista de atletismo, na qual o agravante realizou o exame, e as outras, nas quais foram aplicadas as provas do mesmo certame em outras unidades da federação. Nesse sentido, evidente a violação ao princípio da isonomia, dado que não foram conferidas a todos os candidatos as mesmas condições. De outro lado, presente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, pois caso não prossiga no certame, sua nomeação e posse, ao final, ficarão prejudicadas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para confirmar a tutela recursal antecipada anteriormente deferida, para determinar que o agravante participe das demais etapas do concurso público.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. CONCURSO PÚBLICO. SUBMISSÃO AO EDITAL. NÃO VERIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. REALIZAÇÃO DAS ETAPAS SEQUINTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Cuida-se na origem de ação pelo rito ordinário por meio da qual o recorrente pretende a reaplicação da prova de capacitação física, teste de corrida pela mesma banca, em pista adequada e que atenda as normas do edital. A tutela de urgência para que participasse das demais etapas do concurso público, especialmente a prova médica prevista para os dias 18 e 19 de maio de 2019, foi indeferida.

- A prova de capacitação física está regulamentada no EDITAL Nº 1 – PRF – Policial Rodoviário Federal, de 27 de Novembro de 2018 e seu Anexo III, itens 11.1.2, 11.2, 11.3, 11.3.1, 2.1, 2.1.1, 2.4, 3.4.6, 3.4.6.1,

- O agravante aduz que a pista na qual foi realizado o exame de corrida era composta por cascalho solto, buraco, mato, erosão, terreno escorregadio e fôfo e, assim, estava em desacordo com o edital, posto que não tinha as condições adequadas (oval ou circular, com tamanho de até 400 metros), apropriadas para corrida, marcação escalonada a cada 50 metros e com o piso rígido e firme. O laudo acostado à inicial, com fotografias, indica claramente a discrepância entre a pista de atletismo, na qual o agravante realizou o exame e as outras, nas quais foram aplicadas as provas do mesmo certame em outras unidades da federação. Nesse sentido, evidente a violação ao princípio da isonomia, dado que não foram conferidas a todos os candidatos as mesmas condições. De outro lado, presente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, pois caso não prossiga no certame, sua nomeação e posse, ao final, ficarão prejudicadas.

- Agravo de instrumento provido, para confirmar a tutela recursal antecipada anteriormente deferida, a fim de determinar que o agravante participe das demais etapas do concurso público.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, para confirmar a tutela recursal antecipada anteriormente deferida, para determinar que o agravante participe das demais etapas do concurso público, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001521-32.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: AMA SERVICOS LTDA, AMA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PAEZ JUNQUEIRA - SP160245
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PAEZ JUNQUEIRA - SP160245
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001521-32.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: AMA SERVICOS LTDA, AMA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALCIONE TEO SANTOS FREITAS - SP309725-A, CONRADO ORSATTI - SP194178-A
Advogados do(a) APELANTE: ALCIONE TEO SANTOS FREITAS - SP309725-A, CONRADO ORSATTI - SP194178-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Administração de São Paulo CRA/SP (id 90162861, p. 14/26) contra a sentença que, em sede de ação ordinária, julgou parcialmente procedentes os pedidos, para reconhecer a nulidade da multa aplicada à autora AMA Serviços Ltda e afastar a exigência do cadastro no CRA de ambas as autoras. Rejeitado o pedido de inexigibilidade do pagamento de anuidades pela AMA Trabalho Temporário Ltda, no período anterior a 2017. Honorários advocatícios fixados em R\$ 4.253,68, conforme a tabela de honorários da OAB/SP (id 90162960, p. 165/171). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (id 90162861, p. 11/11).

Sustenta o apelante, em síntese, que:

a) é incontroverso que as apeladas têm como atividade principal a administração e seleção de pessoal, a qual está presente na Lei n.º 4.769/65. A realização de gestão de recursos humanos obriga ao registro no CRA, conforme artigo 2º da norma citada;

b) as empresas que exerçam como atividade de prestação de serviços a terceiros aquelas básicas de administração devem ser mantidas no conselho (art. 15 da Lei n.º 4.769/65, art. 1º da Lei n.º 6.839/80);

c) a gestão de mão-de-obra para terceiros *exterioriza-se* por meio das atividades de recrutamento, seleção, treinamento, admissão, demissão e administração de pessoal, inseridas no campo de administração;

d) a empresa tomadora dos serviços terceirizados, locatária da mão de obra para as mais diversas prestações de serviços, está *terceirizando* a administração do pessoal executor de tais tarefas e deixa a cargo da empresa terceirizada o recrutamento, seleção, treinamento, admissão, demissão e administração do pessoal, ou seja, passa a terceiros a gestão de parte de sua mão de obra.

Pede a reforma da sentença ou a fixação dos honorários advocatícios com base no valor da condenação, nos termos do artigo 85 do CPC.

Contrarrazões registradas sob o id 90162861, p. 36/42.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001521-32.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: AMA SERVICOS LTDA, AMA TRABALHO TEMPORARIO LTDA

VOTO

Inicialmente, destaque-se o que estabelece o artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

Por sua vez, encontra-se assim redigido o artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, que dispõe sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, e dá outras providências, in verbis:

Art 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante:

a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;

b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos;

No caso concreto, os documentos registrados sob id 90162860 (p. 17 e p. 24) demonstram que as empresa/autoras têm por objeto social: *serviços de limpeza, conservação, limpeza técnica hospitalar e serviços de desinfecção, desentupimento de encanamentos e conservação de máquinas e equipamentos em geral, limpeza e manutenção de reservatórios de água potável, limpeza de vidros, copa, merendeira, jardinagem, serviços de logística, operador de empilhadeira, carga e descarga, operador de máquinas, motorista, serviços de portaria, recepção, controle de acesso, mensageiro, paisagismo, coservação de vias e áreas verdes, varrição, coleta e transporte de lixo em geral, organização e feiras, seminários, festas, palestras e eventos, promotor de vendas e repositor e utros serviços terceirizados em geral com mão-de-obra efetiva. E: mão de obra temporária, no termos da lei 6.019/7. Constata-se que sua atividade-fim não se enquadra naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual não se encontra forçada ao registro no CRA. Tal obrigatoriedade recai apenas sobre as empresas que têm como finalidade principal o exercício profissional da administração, nos termos da norma citada e do artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a necessidade de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao afastar o dever de registro perante a autarquia apelante. Corroboram esse entendimento os seguintes julgados, aplicáveis ao caso por analogia:*

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA É A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CESSÃO E ADMINISTRAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ARTIGO 85, § 11, DO CPC - APLICAÇÃO.

1. A averiguação acerca da necessidade de registro junto ao CRA/SP deve ter por supedâneo a atividade básica exercida pelo profissional liberal ou empresa, assim entendida como aquela de natureza principal.

2. O CNPJ da empresa aponta como atividade principal a locação de mão de obra temporária. A Cláusula Segunda do Contrato Social define como seu objetivo social a prestação de serviços de cessão e administração de mão de obra temporária.

3. Infere-se que a administração mencionada no Contrato Social será realizada em relação aos próprios funcionários da empresa autora/apelada, os quais ficam subordinados às empresas tomadoras do serviço durante o prazo da contratação, de modo que a autora/apelada não realizará atos de gestão em outras empresas, mas de cessão/locação de mão de obra temporária.

4. A prestação de serviços de cessão e administração de mão de obra temporária não se insere dentre as atividades típicas do profissional em Administração. Precedentes do TRF3.

5. Acréscimo do percentual de 5% (cinco por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC). 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 5001382-82.2018.4.03.6113, Rel. Des. Cecília Marcondes, julgado em 19/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2019). Grifei

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. REGISTRO DE EMPRESA DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA E TERCEIRIZAÇÃO. DESCABIMENTO. ATIVIDADE PRIVATIVA DE ADMINISTRADOR NÃO CARACTERIZADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. I. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP da empresa cujo objeto social é a "locação de mão de obra temporária e terceirização de serviços".

2. A Lei n.º 4.769/65 dispõe, em seu Art. 2º, que "a atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante: a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior; b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos".

3. Os Arts. 14 e 15, da mesma Lei nº 4.769/65, determinam que "só poderão exercer a profissão de Técnico de Administração os profissionais devidamente registrados nos C.R.T.A., pelos quais será expedida a carteira profissional", e que "serão obrigatoriamente registrados nos C.R.T.A. as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, enunciadas nos termos desta Lei".

4. O Art. 1º, Parágrafo Único, da Lei nº 7.321/85, alterou para "Administrador" a denominação da categoria profissional de "Técnico de Administração".

5. Entende o C. STJ que o critério de obrigatoriedade de registro no Conselho Profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Precedente (RESP 200800726124).

6. Compulsando-se os autos, consta que o objeto social da apelada é a "locação de mão de obra **temporária** conforme Lei 6.019/74 e **terceirização** de serviços" (fls. 15).

7. Entende esta C. Turma que nem a locação de mão de obra **temporária** nem a **terceirização** constituem atividade privativa de Administrador, não se sujeitando a empresa que a explora, portanto, ao registro no Conselho Regional de Administração. Precedentes (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2164667 - 0005166-80.2012.4.03.6108 / AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 362847 - 0012423-78.2015.4.03.6100 / AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 356295 - 0010650-34.2013.4.03.6143).

8. Apelação desprovida.

9. Mantida a r. sentença in totum.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 0001540-16.2013.4.03.6109, Rel. Des. Federal Antonio Cedeno, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017) grifei

Destarte, é de ser mantida a sentença.

Quanto ao pleito de fixação dos honorários advocatícios com base no artigo 85 do CPC, assiste razão ao recorrente, haja vista que a sentença foi prolatada na vigência da *novel* legislação. Assim, à vista do trabalho realizado pelos advogados e da baixa complexidade da causa, deve a verba fixada na sentença ser reformada, para corresponder ao percentual mínimo previsto no artigo 85, § 2º, do CPC, incidente sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo**, apenas para determinar que a remuneração honorária seja calculada nos termos explicitados. Mantida, no mais, a sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. CRA/SP. EMPRESA. ATIVIDADE PRINCIPAL. MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA. TERCEIRIZAÇÃO. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- No caso concreto, os documentos registrados sob id 90162860 (p. 17 e p. 24) demonstram que as empresa/autoras têm por objeto social: *serviços de limpeza, conservação, limpeza técnica hospitalar e serviços de desinfecção, desentupimento de encanamentos e conservação de máquinas e equipamentos em geral, limpeza e manutenção de reservatórios de água potável, limpeza de vidros, copa, merendeira, jardinagem, serviços de logística, operador de empilhadeira, carga e descarga, operador de máquinas, motorista, serviços de portaria, recepção, controle de acesso, mensageiro, paisagismo, conservação de vias e áreas verdes, varrição, coleta e transporte de lixo em geral, organização e feiras, seminários, festas, palestras e eventos, promotor de vendas e repositor e outros serviços terceirizados em geral com mão-de-obra efetiva. E: mão de obra temporária, no termos da lei 6.019/7. Constata-se que sua atividade-fim não se enquadra naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual não se encontra forçada ao registro no CRA. Tal obrigatoriedade recai apenas sobre as empresas que têm como finalidade principal o exercício profissional da administração, nos termos da norma citada e do artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a necessidade de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao afastar o dever de registro perante a autarquia apelante. Precedentes.*

- Quanto ao pleito de fixação dos honorários advocatícios com base no artigo 85 do CPC, assiste razão ao recorrente, haja vista que a sentença foi prolatada na vigência da *novel* legislação. Assim, à vista do trabalho realizado pelos advogados e da baixa complexidade da causa, deve a verba fixada na sentença ser reformada, para corresponder ao percentual mínimo previsto no artigo 85, § 2º, do CPC, incidente sobre o valor atualizado da causa.

- Apelo a que se **dá parcial provimento**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo, apenas para determinar que a remuneração honorária seja calculada nos termos explicitados, mantida, no mais, a sentença, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001521-32.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AMA SERVICOS LTDA, AMA TRABALHO TEMPORARIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PAEZ JUNQUEIRA - SP160245

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PAEZ JUNQUEIRA - SP160245

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001521-32.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: AMA SERVICOS LTDA, AMA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALCIONE TEO SANTOS FREITAS - SP309725-A, CONRADO ORSATTI - SP194178-A
Advogados do(a) APELANTE: ALCIONE TEO SANTOS FREITAS - SP309725-A, CONRADO ORSATTI - SP194178-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Administração de São Paulo CRA/SP (id 90162861, p. 14/26) contra a sentença que, em sede de ação ordinária, julgou parcialmente procedentes os pedidos, para reconhecer a nulidade da multa aplicada à autora AMA Serviços Ltda e afastar a exigência do cadastro no CRA de ambas as autoras. Rejeitado o pedido de inexigibilidade do pagamento de anuidades pela AMA Trabalho Temporário Ltda, no período anterior a 2017. Honorários advocatícios fixados em R\$ 4.253,68, conforme a tabela de honorários da OAB/SP (id 90162960, p. 165/171). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (id 90162861, p. 11/11).

Sustenta o apelante, em síntese, que:

a) é incontroverso que as apeladas têm como atividade principal a administração e seleção de pessoal, a qual está presente na Lei n.º 4.769/65. A realização de gestão de recursos humanos obriga ao registro no CRA, conforme artigo 2º da norma citada;

b) as empresas que exerçam como atividade de prestação de serviços a terceiros aquelas básicas de administração devem ser mantidas no conselho (art. 15 da Lei n.º 4.769/65, art. 1º da Lei n.º 6.839/80);

c) a gestão de mão-de-obra para terceiros *exterioriza-se* por meio das atividades de recrutamento, seleção, treinamento, admissão, demissão e administração de pessoal, inseridas no campo de administração;

d) a empresa tomadora dos serviços terceirizados, locatária da mão de obra para as mais diversas prestações de serviços, está *terceirizando* a administração do pessoal executor de tais tarefas e deixa a cargo da empresa terceirizada o recrutamento, seleção, treinamento, admissão, demissão e administração do pessoal, ou seja, passa a terceiros a gestão de parte de sua mão de obra.

Pede a reforma da sentença ou a fixação dos honorários advocatícios com base no valor da condenação, nos termos do artigo 85 do CPC.

Contrarrazões registradas sob o id 90162861, p. 36/42.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001521-32.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: AMA SERVICOS LTDA, AMA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
Advogados do(a) APELANTE: ALCIONE TEO SANTOS FREITAS - SP309725-A, CONRADO ORSATTI - SP194178-A
Advogados do(a) APELANTE: ALCIONE TEO SANTOS FREITAS - SP309725-A, CONRADO ORSATTI - SP194178-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRACAO DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO CINTRA VILAS BOAS - SP234688-A, LUCIANO DE SOUZA - SP211620-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, destaque-se o que estabelece o artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões:

Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.

Por sua vez, encontra-se assim redigido o artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, que dispõe sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, e dá outras providências, in verbis:

Art 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante:

a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;

b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos;

No caso concreto, os documentos registrados sob id 90162860 (p. 17 e p. 24) demonstram que as empresa/autoras têm por objeto social: *serviços de limpeza, conservação, limpeza técnica hospitalar e serviços de desinfecção, desentupimento de encanamentos e conservação de máquinas e equipamentos em geral, limpeza e manutenção de reservatórios de água potável, limpeza de vidros, copa, merendeira, jardinagem, serviços de logística, operador de empilhadeira, carga e descarga, operador de máquinas, motorista, serviços de portaria, recepção, controle de acesso, paisagismo, conservação de vias e áreas verdes, varrição, coleta e transporte de lixo em geral, organização e feiras, seminários, festas, palestras e eventos, promotor de vendas e repositor e utros serviços terceirizados em geral com mão-de-obra efetiva. E: mão de obra temporária, no termos da lei 6.019/7. Constata-se que sua atividade-fim não se enquadra naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual não se encontra forçada ao registro no CRA. Tal obrigatoriedade recai apenas sobre as empresas que têm como finalidade principal o exercício profissional da administração, nos termos da norma citada e do artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a necessidade de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao afastar o dever de registro perante a autarquia apelante. Corroboram esse entendimento os seguintes julgados, aplicáveis ao caso por analogia:*

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPRESA CUJA ATIVIDADE BÁSICA É A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CESSÃO E ADMINISTRAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – ARTIGO 85, § 11, DO CPC – APLICAÇÃO.

1. A averiguação acerca da necessidade de registro junto ao CRA/SP deve ter por supedâneo a atividade básica exercida pelo profissional liberal ou empresa, assim entendida como aquela de natureza principal.

2. O CNPJ da empresa aponta como atividade principal a locação de mão de obra temporária. A Cláusula Segunda do Contrato Social define como seu objetivo social a prestação de serviços de cessão e administração de mão de obra temporária.

3. Infere-se que a administração mencionada no Contrato Social será realizada em relação aos próprios funcionários da empresa autora/apelada, os quais ficam subordinados às empresas tomadoras do serviço durante o prazo da contratação, de modo que a autora/apelada não realizará atos de gestão em outras empresas, mas de cessão/locação de mão de obra temporária.

4. A prestação de serviços de cessão e administração de mão de obra temporária não se insere dentre as atividades típicas do profissional em Administração. Precedentes do TRF3.

5. Acréscimo do percentual de 5% (cinco por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária (artigo 85, § 11, do CPC).6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 5001382-82.2018.4.03.6113, Rel. Des. Cecília Marcondes, julgado em 19/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2019). Grifei

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO. REGISTRO DE EMPRESA DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA E TERCEIRIZAÇÃO. DESCABIMENTO. ATIVIDADE PRIVATIVA DE ADMINISTRADOR NÃO CARACTERIZADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP da empresa cujo objeto social é a "locação de mão de obra temporária e terceirização de serviços".

2. A Lei n.º 4.769/65 dispõe, em seu Art. 2º, que "a atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante: a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior; b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos".

3. Os Arts. 14 e 15, da mesma Lei n.º 4.769/65, determinam que "só poderão exercer a profissão de Técnico de Administração os profissionais devidamente registrados nos C.R.T.A., pelos quais será expedida a carteira profissional", e que "serão obrigatoriamente registrados nos C.R.T.A. as empresas, entidades e escritórios técnicos que explorem, sob qualquer forma, atividades do Técnico de Administração, enunciadas nos termos desta Lei".

4. O Art. 1º, Parágrafo Único, da Lei n.º 7.321/85, alterou para "Administrador" a denominação da categoria profissional de "Técnico de Administração".

5. Entende o C. STJ que o critério de obrigatoriedade de registro no Conselho Profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Precedente (RESP 200800726124).

6. Compulsando-se os autos, consta que o objeto social da apelada é a "locação de mão de obra temporária conforme Lei 6.019/74 e terceirização de serviços" (fls. 15).

7. Entende esta C. Turma que nem a locação de mão de obra temporária nem a terceirização constituem atividade privativa de Administrador, não se sujeitando a empresa que a explora, portanto, ao registro no Conselho Regional de Administração. Precedentes (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2164667 - 0005166-80.2012.4.03.6108 / AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 362847 - 0012423-78.2015.4.03.6100 / AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 356295 - 0010650-34.2013.4.03.6143).

8. *Apelação desprovida.*

9. *Mantida a r. sentença in totum.*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 0001540-16.2013.4.03.6109, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017) grifei

Destarte, é de ser mantida a sentença.

Quanto ao pleito de fixação dos honorários advocatícios com base no artigo 85 do CPC, assiste razão ao recorrente, haja vista que a sentença foi prolatada na vigência da *novel* legislação. Assim, à vista do trabalho realizado pelos advogados e da baixa complexidade da causa, deve a verba fixada na sentença ser reformada, para corresponder ao percentual mínimo previsto no artigo 85, § 2º, do CPC, incidente sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo**, apenas para determinar que a remuneração honorária seja calculada nos termos explicitados. Mantida, no mais, a sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. CRA/SP. EMPRESA. ATIVIDADE PRINCIPAL. MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA. TERCEIRIZAÇÃO. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- No caso concreto, os documentos registrados sob id 90162860 (p. 17 e p. 24) demonstram que as empresa/autoras têm por objeto social: *serviços de limpeza, conservação, limpeza técnica hospitalar e serviços de desinfecção, desentupimento de encanamentos e conservação de máquinas e equipamentos em geral, limpeza e manutenção de reservatórios de água potável, limpeza de vidros, copa, merendeira, jardinagem, serviços de logística, operador de empilhadeira, carga e descarga, operador de máquinas, motorista, serviços de portaria, recepção, controle de acesso, mensageiro, paisagismo, conservação de vias e áreas verdes, varrição, coleta e transporte de lixo em geral, organização e feiras, seminários, festas, palestras e eventos, promotor de vendas e repositor e outros serviços terceirizados em geral com mão-de-obra efetiva. E: mão de obra temporária, no termos da lei 6.019/7. Constata-se que sua atividade-fim não se enquadra naquelas previstas no artigo 2º da Lei n.º 4.769/65, motivo pelo qual não se encontra forçada ao registro no CRA. Tal obrigatoriedade recai apenas sobre as empresas que têm como finalidade principal o exercício profissional da administração, nos termos da norma citada e do artigo 1º da Lei n.º 6.839/80, que estabelece a necessidade de registro no conselho profissional com base na atividade básica do estabelecimento. Nesse contexto, afigura-se correto o provimento de 1º grau de jurisdição, ao afastar o dever de registro perante a autarquia apelante. Precedentes.*

- Quanto ao pleito de fixação dos honorários advocatícios com base no artigo 85 do CPC, assiste razão ao recorrente, haja vista que a sentença foi prolatada na vigência da *novel* legislação. Assim, à vista do trabalho realizado pelos advogados e da baixa complexidade da causa, deve a verba fixada na sentença ser reformada, para corresponder ao percentual mínimo previsto no artigo 85, § 2º, do CPC, incidente sobre o valor atualizado da causa.

- Apelo a que se **dá parcial provimento**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo, apenas para determinar que a remuneração honorária seja calculada nos termos explicitados, mantida, no mais, a sentença, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaram os Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027855-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: FORUSI METAIS SANITARIOS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTUR RICARDO RATC - SP256828-A, VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027855-14.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: FORUSI METAIS SANITARIOS LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTUR RICARDO RATC - SP256828-A, VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos pela União (Id. 123065232) e por FORUSI FORJARIA E USINAGEM LTDA. (Id. 123094054) contra acórdão que deu provimento ao agravo interno para dar parcial provimento ao agravo de instrumento e reformar a decisão agravada para determinar que a União apure os valores corretos das CDA com a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e as substitua (Id. 107436027).

A fazenda nacional sustenta a existência de contradições, omissões e obscuridade, nos seguintes termos:

- a) não há prova pericial preexistente que comprove inequivocamente o suposto excesso de execução, ao passo que a espécie não comporta dilação probatória;
- b) o STJ já se manifestou expressamente sobre a impossibilidade de apreciação da matéria do RE 574.706/PR no bojo de exceção de pré-executividade;
- c) suscita o prequestionamento dos artigos 3º e 16 da Lei nº 6.830/80, artigos 485, § 3º, 803, 320, 321, 330, inciso IV, 373, inciso I, e 434, todos do CPC, sob o argumento de que matéria que demanda dilação probatória não pode ser analisada em sede de exceção de pré-executividade.

O contribuinte alega, em síntese, que o acórdão foi omissivo em relação a fixação de honorários.

Resposta das partes adversas para pleitear o não conhecimento ou rejeição dos aclaratórios (Id. nº 124737049 e 124841269).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027855-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: FORUSI METAIS SANITARIOS LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTUR RICARDO RATC - SP256828-A, VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O *decisum* embargado (Id 107436027) consignou que é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, já que reconhecida pela corte suprema no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706. Entendeu-se que a matéria encerra questão de direito prescindível de dilação probatória. Destarte, não se constata a omissão aduzida.

Outrossim, não há omissão no tocante à necessidade de adequação ao precedente específico do Superior Tribunal de Justiça (AgInt no REsp 1704550/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA), atinente à impossibilidade de apreciação da matéria versada no RE 574.706/PR no bojo de exceção de pré-executividade, porquanto a assertiva foi articulada somente nestes aclaratórios. De qualquer modo, sublinhe-se que o precedente em questão, bem assim as jurisprudências invocadas pelo embargante em suas manifestações anteriores acerca do tema ora debatido não são dotados de efeito vinculante.

O que se verifica é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pelo embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado com o 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

Dos Honorários advocatícios

Quanto à verba honorária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que sua fixação deve ser pautada pelo princípio da sucumbência, norteador pelo da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Precedentes: AgRg no Ag 798.313/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, julgado em 15/03/2007, DJ 12/04/2007; EREsp 490605/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Corte Especial, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004; REsp 557045/SC, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 13.10.2003; REsp 439573/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Primeira Turma, julgado em 04/09/2003; REsp 472375/RS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Quarta Turma, julgado em 18/03/2003, DJ 22/04/2003.

No caso, a executada constituiu procurador para oferecer defesa nos autos, cujas razões foram acolhidas, a fim de deferir o pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, com fundamento no RE 574.706. A condenação da fazenda pública exequente ao seu pagamento viabiliza-se quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO PELA FAZENDA NACIONAL DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO EM CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES

1. Nos termos do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, são devidos honorários advocatícios nos casos em há reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Pública.

2. A dispensa de honorários sucumbenciais só é pertinente se o pedido de desistência da cobrança é apresentado antes de oferecidos os embargos. Logo, é possível a condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de embargos pelo devedor, como no caso dos autos. Precedentes.

3. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade (AgRg no AREsp 155.323/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 21/08/2012.).

(AgInt no REsp nº 1.590.005; Rel. Min. Humberto Martins; j. 07/07/2016)

Destarte, considerado o disposto nos §§ 2º e 5º do artigo 85 do CPC, condeno a agravada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo nos percentuais mínimos de acordo com as faixas especificadas nos incisos I, II e III do parágrafo 3º da referida norma sobre o valor excluído da execução fiscal.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração da fazenda nacional e acolho os aclaratórios do contribuinte para condenar a agravada ao pagamento de honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos de acordo com as faixas especificadas nos incisos I, II e III do parágrafo 3º do artigo 85 do CPC sobre o valor excluído da execução fiscal.

É como voto.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS.

- O *decisum* embargado consignou que é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, já que reconhecida pela corte suprema no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706. Entendeu-se que a matéria encerra questão de direito prescindível de dilação probatória. Destarte não se constata a omissão aduzida.

- Outrossim, não há omissão no tocante à necessidade de adequação ao precedente específico do Superior Tribunal de Justiça (AgInt no REsp 1704550/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA), atinente à impossibilidade de apreciação da matéria versada no RE 574.706/PR no bojo de exceção de pré-executividade, porquanto a assertiva foi articulada somente nestes aclaratórios. De qualquer modo, sublinhe-se que o precedente em questão, bem assim as jurisprudências invocadas pelo embargante em suas manifestações anteriores acerca do tema ora debatido não são dotados de efeito vinculante.

- O que se verifica é o inconformismo com o julgamento e seu resultado. Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação da decisão à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1.022, combinado como 489, § 1º, ambos do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011).

- Quanto à verba honorária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que sua fixação deve ser pautada pelo princípio da sucumbência, norteado pelo da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Precedentes: AgRg no Ag 798.313/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, julgado em 15/03/2007, DJ 12/04/2007; EREsp 490605/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Corte Especial, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004; REsp 557045/SC, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 13.10.2003; REsp 439573/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Primeira Turma, julgado em 04/09/2003; REsp 472375/RS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Quarta Turma, julgado em 18/03/2003, DJ 22/04/2003.

- No caso, a executada constituiu procurador para oferecer defesa nos autos, cujas razões foram acolhidas, a fim de deferir o pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS, com fundamento no RE 574.706. A condenação da fazenda pública exequente ao seu pagamento viabiliza-se quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade.

- Destarte, considerado o disposto nos §§ 2º e 5º do artigo 85 do CPC, condeno a agravada ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo nos percentuais mínimos de acordo com as faixas especificadas nos incisos I, II e III do parágrafo 3º da referida norma sobre o valor excluído da execução fiscal.

- Embargos de declaração da União rejeitados e acolhidos os aclaratórios da contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da União e acolher os declaratórios do contribuinte, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007730-17.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE MADEIRA NOVA ERA LTDA
Advogado do(a) APELADO: MURILO MARCO - SP238689-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE MADEIRA NOVA ERA LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5007185-81.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
REQUERENTE: AFFONSO CHIAMENTI BAUER, ANGELA MARIA DE OLIVEIRA, CINTHIA FERNANDA PELLUCO PEDROSO, DAYARA FIRIASSE DA SILVA CARVALHO, DIOGO CABRAL DOS SANTOS, DOENER ALEX BERGAMO, EDCLEVERSON LACERDA DE ALBUQUERQUE, FABIO MARTINS TEODORO TOLEDO, FABIO WESLLEM COSTA VASCONCELOS, FERNANDA RODRIGUES TORRES, GABRIELA DE FREITAS FRANCO, JULIANA KARLA FIM, KARLA MARIA MULLER, LAISA MARTA DA SILVA, LUANNA BEATRICE DE ANDRADE PEREIRA APOLONI, LUIZ GUSTAVO RICO, MARIO HENRIQUE SOARES TEIXEIRA, MAURICIO JORGE ANDRADE JUNIOR, OLESKA ERICA DOS SANTOS, RAFAEL CANATO AMENDOLA, RAQUEL VIEIRA FARIA, RENATA MININEL DA SILVA CALEFE, ROBERTA DAL PAI KIRSCHNER, SANDRA SILVA DATORE RUIZ, THALITA FREITAS MARTINS, THALITA THAUANA PISTORI ALENCAR MATHIAS, VINICIUS TADEU BARROSO NOJOSA COSTA

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela agravada, Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Paraná, e pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, em face do v. acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto por Bruno Preti de Souza.

Preliminarmente, requer-se a habilitação do Conselho Federal da OAB como assistente simples da OAB/PR no feito, tendo em vista seu interesse jurídico, nos termos do art. 119, do CPC.

Quanto ao recurso, argumenta com a omissão a respeito dos arts. 34, 37, 44, 46 e 70, da Lei n.º 8.906/94, os quais teriam sido previamente prequestionados em sede de contramutua. Alega que não é cabível ao Poder Judiciário interferir no mérito dos atos administrativos.

Intimado, o embargado apresentou resposta.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023672-63.2019.4.03.0000

RELATORA: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

EMBARGANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO PARANÁ

Advogado do(a) EMBARGANTE: AMANDA BUSETTI MORI SANTOS - PR53393-A

EMBARGADO: BRUNO PRETI DE SOUZA

Advogado do(a) EMBARGADO: BRUNO PRETI DE SOUZA - SP270550

VOTO

Inicialmente, deiro a habilitação do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB na condição de assistente simples da OAB/PR, nos termos do art. 119, do CPC, recebendo o feito no estado que se encontra, nos termos do parágrafo único do mesmo dispositivo legal.

Quanto ao presente recurso, não assiste razão à parte embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

No caso, à evidência, o v. acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes.

De qualquer sorte, cabe destacar que os arts. 34, 37 e 46, da Lei n.º 8.906/94, foram devidamente analisados pelo v. Acórdão.

Ademais, não houve qualquer interferência no mérito da decisão administrativa. O v. Acórdão analisou, de maneira restrita, **os aspectos legais do ato administrativo**. Neste sentido, confira-se:

“(…) Não obstante, o inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal estatui que: “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”, entre as quais não se encontra o adimplemento das anuidades devidas ao órgão de classe.

Outrossim, é firme a jurisprudência no sentido de que a imposição de restrições ao exercício de atividades profissionais como forma indireta de obter o pagamento de tributos viola a liberdade profissional.

Por fim, a Ordem dos Advogados do Brasil dispõe de meios próprios para tal fim, nos termos do parágrafo único do artigo 46 da Lei nº 8.906/94 (...)” (ID 107730966)

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

É preciso, portanto, ressaltar que o v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Por fim, quanto ao prequestionamento dos demais dispositivos citados, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Anote-se a admissão do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil como assistente simples da OAB/PR.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015 (535 do CPC/1973). INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 CPC/2015 (art. 535 do CPC de 1973) somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes.
- É preciso ressaltar que o aresto embargado abordou todas as questões apontadas pelos embargantes, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045676-10.2012.4.03.6182
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CA PROGRAMAS DE COMPUTADOR, PARTICIPACOES E SERVICOS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA HELENA LOPES DE MACEDO TADIELLO - SP199735-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Cuida-se de pedido formulado através da petição (ID 134055106), na qual a apelante, ora embargante, CA PROGRAMAS DE COMPUTADOR, PARTICIPACOES E SERVICOS LTDA. apresentou discordância quanto ao julgamento eletrônico, uma vez que tem interesse na realização de sustentação oral.

Todavia, da análise dos autos, verifica-se que o pedido não está contemplado nos termos do art. 937, inciso VIII do CPC.

Destarte, a fim de que seja dada continuidade às atividades jurisdicionais de forma remota e em razão da excepcionalidade da situação atual, indefiro o pedido de adiamento.

Intime-se

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010217-10.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: BRAESI EQUIPAMENTOS PARA ALIMENTACAO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE DE LAVRA PINTO MORAES - RS43652-A, PRISCILADOS SANTOS TOCHETTO - RS94984
APELADO: AGENCIA ESTADUAL DE METROLOGIA
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO - MS6584-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010217-10.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: BRAESI EQUIPAMENTOS PARA ALIMENTACAO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE DE LAVRA PINTO MORAES - RS43652-A, PRISCILADOS SANTOS TOCHETTO - RS94984
APELADO: AGENCIA ESTADUAL DE METROLOGIA
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO - MS6584-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por BRAESI EQUIPAMENTOS PARA ALIMENTAÇÃO LTDA em face da AGÊNCIA ESTADUAL DE METROLOGIA - AEM/MS, objetivando a anulação do auto de infração nº 5401130003719 e o cancelamento da multa aplicada. Sucessivamente, pede a conversão da pena de multa em advertência e a sua redução ao valor mínimo previsto em lei.

Sustenta a autora ser fabricante de equipamentos para gastronomia e que foi autuada, em 27/05/2015, em razão de comercializar produto em desacordo com a norma legal, tendo sido aplicada multa no valor de R\$ 2.456,82.

Alega que deveria ter sido aplicada a pena de advertência uma vez que adotou todas as medidas necessárias para adequação de seus produtos à Portaria nº 371/09, incluindo o envio dos equipamentos para análise em laboratórios credenciados pela parte ré; que o produto que motivou a autuação já está adequado à norma; que a demora na certificação se deve ao fato de existirem poucos laboratórios credenciados ao INMETRO e a grande quantidade de empresas e produtos que necessitam análise; e que não houve qualquer prejuízo aos consumidores.

Requer a aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, para fins de anulação do auto de infração e da respectiva multa ou, subsidiariamente, pela redução de seu valor para o mínimo legal.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (ID – 28416686 fls. 130-131). Contra essa decisão, a autora interpôs Agravo de Instrumento, o qual não foi conhecido.

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, com fulcro no art. 487, I do CPC, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o proveito econômico obtido, nos termos do artigo 85, 3º, I, do CPC/15 (ID – 28416693).

Apela a autora, requerendo a reforma da r. sentença, repetindo os argumentos utilizados na inicial (ID - 28416694)

Com contrarrazões (ID – 28416695), os autos foram remetidos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010217-10.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: BRAESI EQUIPAMENTOS PARA ALIMENTACAO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE DE LAVRA PINTO MORAES - RS43652-A, PRISCILA DOS SANTOS TOCHETTO - RS94984
APELADO: AGENCIA ESTADUAL DE METROLOGIA
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS CELIO ALVES CARDOSO - MS6584-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Agência Estadual de Metrologia - AEM/MS que possui competência por delegação do INMETRO para realizar as atividades na área de metrologia legal, nos termos da Lei nº 5.966/73 e do Convênio nº 01/2010, autou a apelante por comercializar produto (batedeira) em desacordo com as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO.

A competência e atribuições do INMETRO para fiscalização encontram-se dispostos na Lei nº 9.933/1999, em seus arts. 1º e 5º:

Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

(...)

Art. 5º As pessoas naturais e as pessoas jurídicas, nacionais e estrangeiras, que atuem no mercado para fabricar, importar, processar, montar, acondicionar ou comercializar bens, mercadorias e produtos e prestar serviços ficam obrigadas à observância e ao cumprimento dos deveres instituídos por esta Lei e pelos atos normativos e regulamentos técnicos e administrativos expedidos pelo Conmetro e pelo INMETRO.

Observa-se que os arts. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 são claros ao estabelecerem que todos os bens comercializados no país devem estar em conformidade com os respectivos regulamentos técnicos em vigor, estando, as pessoas que atuam no mercado para fabricar e comercializar esses bens e prestar serviços, obrigados à observância e ao cumprimento dos deveres instituídos pela Lei nº 9.933/99, atos normativos e regulamentos técnicos e administrativos expedidos pelo CONMETRO e pelo INMETRO.

Pois bem. Contra a apelante foi lavrado o Auto de Infração nº 5401130003719, por agente metrológico da Agência Estadual de Metrologia - AEM/MS e aplicada a multa, conforme se verifica no processo administrativo nº 6101100853/15.

Consta do Auto de Infração (ID – 28416688/fls. 146) que a apelante foi autuada por comercializar aparelho eletrodoméstico ou similar "sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto" - violando o disposto nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c artigos 4º, 5º e 6º da Portaria Inmetro 371/2009, que assim dispõe:

Portaria nº 371, de 29 de dezembro de 2009:

Art. 4º Determinar que a partir de 1º de julho de 2011 a fabricação e a importação dos aparelhos supracitados, para uso no mercado nacional, devem estar em conformidade com os Requisitos ora aprovados.

Parágrafo único - A partir de 1º de julho de 2012 os aparelhos supracitados deverão ser comercializados no mercado nacional, por fabricantes e importadores, somente em conformidade com os Requisitos ora aprovados.

Art. 5º Determinar que a partir de 1º de janeiro de 2013 a comercialização dos aparelhos supramencionados, no mercado nacional, deve estar em conformidade com os Requisitos ora aprovados.

Parágrafo único - A determinação contida no caput deste artigo não é aplicável aos fabricantes e importadores, que deverão observar os prazos estabelecidos no artigo anterior.

Art. 6º Determinar que as infrações aos dispositivos desta Portaria e dos Requisitos que aprova, sujeitarão o infrator às penalidades previstas na Lei n.º 9.933, de 20 de dezembro de 1999. Parágrafo Único.

Ao contrário do sustentado pela apelante, não há qualquer irregularidade na autuação procedida, na medida em que os arts. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 e Portaria nº 371/2009 expressamente remetem à observância e cumprimento dos atos normativos e regulamentos técnicos e administrativos expedidos pelo CONMETRO e INMETRO

Verifica-se que o auto de infração encontra-se devidamente fundamentado, bem como foram observados os princípios da ampla defesa e do contraditório no âmbito administrativo.

A atuação do INMETRO tem como finalidade, principalmente, a defesa do consumidor, que tem direitos básicos de obter informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, com especificação correta de sua quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam, consoante preceito do artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

Não prospera a alegação de que as infrações praticadas pela recorrente não prejudicaram o consumidor, haja vista que não fica a Administração condicionada ao eventual prejuízo ao consumidor, bastando a ocorrência da infração para fundamentar a autuação.

Quanto à alegação de que o produto autuado encontrava-se adequado à norma à época da autuação, também não prospera, visto que o produto em questão (batedeira elétrica com capacidade menor/igual 18 litros, de uso comercial - REF. BP 05 N FABRICADO EM 19/11/2012 BIVOLT 5 LITROS - fl. 146) foi comercializado em 20/11/2012, sendo que seu certificado tem data de concessão somente em 21/08/2013, com validade até 21/08/2016 (ID – 28416688/fls. 150 e 152).

No tocante ao valor da multa aplicada (R\$2.064,38), entendo que o valor se mostra adequado à infração praticada pela recorrente, haja vista que o objetivo da multa é inibir a conduta ilegal da infratora, conduta essa que atenta contra o direito básico do consumidor e também contra livre concorrência que são princípios protegidos pela nossa Constituição Federal.

Por fim, em relação à alegada desproporcionalidade ou ausência de razoabilidade da multa aplicada, maior sorte não assiste a recorrente, isso porque a mesma foi fixada em valor bem mais próximo ao mínimo, do que ao máximo, de modo que não se mostra desproporcional, tendo a Administração Pública atendido às circunstâncias do caso concreto.

Ademais, inicialmente, a multa foi aplicada no valor de R\$ 2.949,12, conforme se verifica às fls. 167/ID 28416688, tendo sido reduzida pela ré ao valor de R\$2.064,38, tal redução levou em consideração o tamanho da empresa e a infração cometida, bem como os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Nesse sentido, colaciono precedentes desta E. Corte:

ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE AUTOS DE INFRAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CONMETRO E DO INMETRO. LEIS NS. 5.966/73 E 9.933/99/99. PORTARIA INMETRO 96/2000. MULTA. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.

1. A Lei nº 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, agregando proteção aos consumidores finais.
2. O INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial tem a natureza jurídica de autarquia e tem competência para disciplinar a atividade metrológica no país, assim como para impor penalidades aos infratores. Nos termos do artigo 5º da Lei nº 5.966/73, o INMETRO pode, mediante autorização do CONMETRO, credenciar entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência, exceto as de metrologia legal.
3. A Resolução 11/88, do CONMETRO, diferencia a atividade de metrologia de fiscalização da atividade de metrologia legal. A metrologia legal é a parte da metrologia que se refere às exigências legais, técnicas e administrativas, relativas às unidades de medida, aos métodos de medição, aos instrumentos de medir e às medidas materializadas. É uma atividade indelegável, de competência exclusiva do CONMETRO. O INMETRO pode realizar, diretamente ou por delegação, a atividade de metrologia de fiscalização. No caso em tela, a delegação foi feita pelo INMETRO ao ipem -SP, nos estritos limites de sua competência, não havendo assim qualquer ilegalidade na atuação realizada, como se vê do Convênio nº 004/2005 (fls. 170/177).
4. Ao contrário do que alega a parte Autora, a Lei nº 9.933/99 estabeleceu, com clareza e suficiência, as infrações e penalidades, apenas delegando ao Regulamento - no caso a Portaria nº 96/2000 - o detalhamento dos comandos legais.
5. O artigo 8º da Lei nº 9.933/99 determina as penalidades a serem aplicadas aos infratores pelo INMETRO e pelas pessoas jurídicas de direito público que detiverem delegação de poder de polícia.
6. O § 1º do artigo 9º estabelece as circunstâncias a serem consideradas pela autoridade competente para a lavratura do auto de infração quando da aplicação da penalidade de multa; o § 3º delega ao regulamento da Lei atribuição para fixação dos critérios e procedimentos para aplicação das penalidades do artigo 8º e da graduação da multa.
7. O INMETRO, bem como as pessoas jurídicas de direito público detentoras, por delegação, de poder de polícia tem o dever de agir quando constatarem a ocorrência de qualquer infração, sem qualquer margem para ponderação. Tal atribuição consta não apenas do artigo 5º da Lei nº 9.933/99, como também do Código de Defesa do Consumidor (artigos 55 e 56).
8. A infração praticada pela parte Autora, além de ferir o disposto na Lei nº 9.933/99, viola o disposto no inciso VIII do artigo 39 do Código do Consumidor.
9. Por fim, não há que se alegar que a multa imposta é desproporcional. De início, ressalte-se que os critérios para dosagem foram expressamente previstos na legislação, não restando caracterizada qualquer inovação da autoridade que lavrou o auto de infração. Considerando o porte da empresa Autora e a infração cometida, a multa aplicada mostra-se adequada e proporcional, cumprindo seu papel inibitório e punitivo.

10. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1589631 - 0012387-46.2009.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 05/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017).

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTO EM DESACORDO COM A PADRONIZAÇÃO QUANTITATIVA. ATRIBUIÇÃO DO CONMETRO E DO INMETRO. LEIS 5.966/73 E 9.933/99/99. DELEGAÇÃO AO IPEM-SP. CONVÊNIO 004/2005. PORTARIA INMETRO 96/2000. LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA MULTA IMPOSTA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, agregando proteção aos consumidores finais.
2. O INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial tem a natureza jurídica de autarquia e tem competência para disciplinar a atividade metrológica no país, assim como para impor penalidades aos infratores. Nos termos do artigo 5º da Lei nº 5.966/73, o INMETRO pode, mediante autorização do CONMETRO, credenciar entidades públicas ou privadas para a execução de atividades de sua competência, exceto as de metrologia legal.
3. A Resolução 11/88, do CONMETRO, diferencia a atividade de metrologia de fiscalização da atividade de metrologia legal. A metrologia legal é a parte da metrologia que se refere às exigências legais, técnicas e administrativas, relativas às unidades de medida, aos métodos de medição, aos instrumentos de medir e às medidas materializadas. É uma atividade indelegável, de competência exclusiva do CONMETRO. O INMETRO pode realizar, diretamente ou por delegação, a atividade de metrologia de fiscalização. No caso dos autos, a delegação foi feita pelo INMETRO ao IPEM-SP, nos estritos limites de suas atribuições, não havendo assim qualquer ilegalidade na atuação realizada, tendo em vista a celebração do Convênio nº 004/2005.
4. A Lei nº 9.933/99 estabelece, com clareza e suficiência, as infrações e penalidades, apenas delegando ao Regulamento - neste caso, a Portaria nº 96/2000 - o detalhamento dos comandos legais. O artigo 8º da Lei nº 9.933/99 determina as penalidades a serem aplicadas aos infratores pelo INMETRO e pelas pessoas jurídicas de direito público que detiverem delegação de poder de polícia. O § 1º do artigo 9º estabelece as circunstâncias a serem consideradas pela autoridade competente para a lavratura do auto de infração quando da aplicação da penalidade de multa; o § 3º delega ao regulamento da Lei atribuição para fixação dos critérios e procedimentos para aplicação das penalidades do artigo 8º e da graduação da multa.
5. O INMETRO, bem como as pessoas jurídicas de direito público detentoras por delegação de poder de polícia, tem o dever de agir quando constatarem a ocorrência de qualquer infração, sem qualquer margem para ponderação. Tal atribuição consta não apenas do artigo 5º da Lei nº 9.933/99, como também do Código de Defesa do Consumidor (artigos 55 e 56).
6. A infração praticada pela parte Autora - comercialização de produto em desacordo com a padronização quantitativa -, além de ferir o disposto na Lei nº 9.933/99, viola o disposto no inciso VIII do artigo 39 do Código do Consumidor.
7. Em relação ao valor da multa imposta (R\$ 319,23 - trezentos e dezenove reais e vinte e três centavos), há de se levar em conta que a autoridade administrativa amparou-se nos padrões mínimos de aplicabilidade e valoração previstos no art. 9º, I, da Lei 9.933/99, cujo montante varia de R\$ 100,00 a R\$ 1.500,00 para as infrações consideradas leves, estando assim longe de ser considerada elevada ou abusiva. Além da potencialidade lesiva ao consumidor, a mensuração a cargo da autoridade administrativa levou igualmente em conta a vantagem econômica auferida e a reincidência da autora.
8. Demonstrada a legitimidade do ato administrativo impugnado, bem como a proporcionalidade e a razoabilidade da multa imposta, impõe-se a manutenção da r. sentença que bem aplicou o direito à espécie.
9. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1850115 - 0004316-91.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO, julgado em 07/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017).

Assim, não se verifica nenhum exagero no valor da multa, considerando a infração cometida, devendo prevalecer a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo.

É como voto.

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTO EM DESACORDO COM AS NORMAS EXPEDIDAS PELO CONMETRO E INMETRO. LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA MULTA IMPOSTA.

1. Contra a apelante foi lavrado o Auto de Infração nº 5401130003719, por agente metrologico da Agência Estadual de Metrologia - AEM/MS e aplicada a multa, conforme se verifica no processo administrativo nº 6101100853/15.
2. Consta do Auto de Infração (ID – 28416688/fls. 146) que a apelante foi autuada por comercializar aparelho eletrodomestico ou similar "sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto" - violando o disposto nos artigos 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 c/c artigos 4º, 5º e 6º da Portaria Inmetro 371/2009.
3. Não há qualquer irregularidade na atuação procedida, na medida em que os arts. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99 e Portaria nº 371/2009 expressamente remetem à observância e cumprimento dos atos normativos e regulamentos técnicos e administrativos expedidos pelo CONMETRO e INMETRO
4. Verifica-se que o auto de infração encontra-se devidamente fundamentado, bem como foram observados os princípios da ampla defesa e do contraditório no âmbito administrativo.
5. A atuação do INMETRO tem como finalidade, principalmente, a defesa do consumidor, que tem direitos básicos de obter informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, com especificação correta de sua quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam, consoante preceitua o artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.
6. Não prospera a alegação de que as infrações praticadas pela recorrente não prejudicaram o consumidor, haja vista que não fica a Administração condicionada ao eventual prejuízo ao consumidor, bastando a ocorrência da infração para fundamentar a atuação.
7. Quanto à alegação de que o produto autuado encontrava-se adequado à norma à época da atuação, também não prospera, visto que o produto em questão (batedeira elétrica com capacidade menor/igual 18 litros, de uso comercial - REF. BP 05 N FABRICADO EM 19/11/2012 BIVOLT 5 LITROS - fl. 146) foi comercializado em 20/11/2012, sendo que seu certificado tem data de concessão somente em 21/08/2013, com validade até 21/08/2016 (ID – 28416688/fls. 150 e 152).
8. Em relação à alegada desproporcionalidade ou ausência de razoabilidade da multa aplicada, maior sorte não assiste a recorrente, isso porque a mesma foi fixada em valor bem mais próximo ao mínimo, do que ao máximo, de modo que não se mostra desproporcional, tendo a Administração Pública atendido às circunstâncias do caso concreto.
9. Ademais, inicialmente, a multa foi aplicada no valor de R\$ 2.949,12, conforme se verifica às fls. 167/ID 28416688, tendo sido reduzida pela ré ao valor de R\$2.064,38, tal redução levou em consideração o tamanho da empresa e a infração cometida, bem como os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
10. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votamos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022248-33.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: TRANS AM VEICULOS E SERVICOS LIMITADA, MAURI MISSAGLIA, TEDINHA TUZZOLO MISSAGLIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: KAREN GATTAS CORREA ANTUNES DE ANDRADE - SP134316-A

Advogado do(a) APELANTE: KAREN GATTAS CORREA ANTUNES DE ANDRADE - SP134316-A

Advogado do(a) APELANTE: KAREN GATTAS CORREA ANTUNES DE ANDRADE - SP134316-A

APELADO: TRANS AM VEICULOS E SERVICOS LIMITADA, MAURI MISSAGLIA, TEDINHA TUZZOLO MISSAGLIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: KAREN GATTAS CORREA ANTUNES DE ANDRADE - SP134316-A

Advogado do(a) APELADO: KAREN GATTAS CORREA ANTUNES DE ANDRADE - SP134316-A

Advogado do(a) APELADO: KAREN GATTAS CORREA ANTUNES DE ANDRADE - SP134316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas contra sentença proferida em execução fiscal (Vol. 02 parte B, id. 87232415 – p.73/85) que, acolhendo embargos de declaração opostos pelos executados, reconheceu a nulidade da citação da pessoa jurídica, o que impossibilita o redirecionamento da execução, além da ocorrência de prescrição do crédito tributário formalizado na CDA, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC. Honorários fixados em R\$ 5.000,00, a teor do art. 20, § 4º, do CPC/73. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, apelaramos executados (Vol. 03, id. 87232416 – p.3/25) pleiteando, em síntese, a majoração da verba honorária.

Apelou também a União Federal (p. 37/58) requerendo a reforma integral da sentença, haja vista a regularidade dos atos processuais que implicaram no deferimento do redirecionamento da execução, bem como a não ocorrência da prescrição.

Com contrarrazões da União Federal (p. 30/36) e do polo executado (fls. 65/85), subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença merece reforma parcial, eis que proferida em confronto com o entendimento firmado pelo E. STJ no julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos do REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019.

Ao apreciar a questão - prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica - a 1ª Seção daquela E. Corte decidiu o tema 444, a saber:

"(i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (prestação de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento não se demonstra a inércia da Fazenda Pública, no lusto que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional." (destaque)

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

De início, anoto que **apenas o débito inscrito na CDA nº 80.2.10.003594-63 está prescrito**, pois transcorrido prazo superior a 5 anos entre a notificação por edital do lançamento ao contribuinte, em 29/12/2005 (Vol. 01 parte A, id. 87234355 - p. 5/37), e o ajuizamento da execução, em 13/05/2011. **Inclusive, nesse aspecto a União Federal sequer insurgiu-se contra a r. sentença.**

No que se refere à questão relativa à responsabilização dos sócios, verifica-se que a partir do retorno negativo do AR, a União manifestou-se pelo redirecionamento do feito aos sócios da devedora diante do encerramento irregular das suas atividades, fato confirmado pelo sócio administrador da executada, e corroborado pela não apresentação das Declarações de Informes de Rendimento à Receita Federal desde 2005.

O princípio da boa-fé objetiva, consubstanciado no brocardo *venire contra factum proprium*, fragiliza os fundamentos adotados na r. sentença, na medida em que no curso do presente feito, a União Federal, após retorno do AR negativo, trouxe prova inequívoca da dissolução irregular da executada de outra execução fiscal nº 1999.61.82.024329-0 que tramitava da 6ª VEF da Capital (Vol. 01 parte A, id. 87234355 – p.160/161), **fato esse devidamente considerado pelo Juízo “a quo” quando da prolação do decisum que determinou o redirecionamento da execução aos sócios gerentes**, conforme r. decisão de fls. 174/176.

Portanto, não há que se falar em nulidade do ato processual que determinou a inclusão dos sócios, haja vista que o encerramento irregular das atividades da executada, conforme prova trazida de outro processo, motivou o MM. Juízo “a quo” a considerar despicie da expedição de mandado de citação, e nesse aspecto a marcha do processo é atribuição do Poder Jurisdicional.

Acolhida a pretensão da União, a Sra. Tedinha Tuzzolo Missaglia foi devidamente citada por AR em 21/03/2012 (Vol. 01 parte A, id. 87234355 – p. 195), diligenciando a exequente pela localização de bens da devedora durante todo o curso da execução, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça acerca do pedido de penhora de cotas do fundo de investimento da executada (p. 187), além de novo de pedido de penhora de inúmeros imóveis dos codevedores, formulado em 29/08/2014 (p. 200), pedido analisado apenas em 03/12/2015 (Vol. 02 parte A, id. 87232414 – p. 184), com mandados expedidos em 17/03/2016, conforme certidão p. 185.

Dessa forma, o comparecimento espontâneo da executada em 06 de junho de 2016, por meio de exceção de pré-executividade, impede qualquer pretensão dos executados de ver reconhecida a invalidade da cobrança pela prescrição, impondo-se a reforma integral da sentença, com o prosseguimento da execução.

In casu, em relação à inscrição de maior vulto, CDA nº 80.6.000804-94 (p. 38/140), constituída por notificação pessoal em 07/05/2008, não há que se falar em prescrição, eis que o prazo restou efetivamente interrompido em 26 de maio de 2011 como despacho que determinou a citação da executada, consoante dispõe o art. 174, par. único, I, do CTN, haja vista a alteração promovida pela LC nº 118/05.

Pela sequência de fatos acima expostos, ainda que se analise sob o enfoque de eventual ocorrência de prescrição intercorrente, de qualquer forma, ao Poder Judiciário deve-se atribuir a paralisação infundada por mais de 17 meses, atraindo a incidência da Súmula 106, STJ.

Por fim, considerando que apenas a CDA nº 80.2.10.003594-63 foi efetivamente atingida pela prescrição, de rigor a fixação de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor excluído da execução, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC.

Ante o exposto, pelos fundamentos alinhavados, firme no art. 932 do CPC, dou provimento à apelação da União Federal e parcial provimento à remessa oficial, e julgo prejudicada a apelação dos executados.

Intimem-se.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixemos autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015019-38.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: PRO-SAUDE PLANOS DE SAUDE LTDA- EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO VICTORIA - SP103160-A

DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contramínuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003423-64.2009.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, OSMAR ANTONIO MARCATO
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A
Advogados do(a) APELANTE: ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A, PAULO ROBERTO GOMES - PR26446-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, OSMAR ANTONIO MARCATO
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVIC S CANOLA - SP164141-A
Advogados do(a) APELADO: ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A, PAULO ROBERTO GOMES - PR26446-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete de Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017571-51.2007.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: SYLVIA DE PETTA ARIANO QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: FABIO DELLAMONICA - SP180425
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013985-28.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: DROGARIA NOVA ESPERANCA LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTUR RICO ROLIM - SP346629-A, FABIO LIMA CLASEN DE MOURA - SP141539-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DROGARIA NOVA ESPERANCA LTDA., em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando provimento jurisdicional que determine à agravada que se abstenha de impedir que a agravante aproprie créditos das contribuições ao PIS/COFINS decorrentes de operações, realizadas a partir de Janeiro de 2018, de aquisição para revenda de bens sujeitos à incidência de alíquotas concentradas.

Alega a agravante, em síntese, que a manutenção dos créditos de PIS/COFINS, prevista no art. 17 da Lei 11.033/2004, aplica-se a todas as pessoas jurídicas. Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, **levante-se o sigilo de justiça**, anotando-se o sigilo de documentos, exceto às partes.

Posto isto, anote-se que, nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso.

Pretende a agravante ter reconhecido seu direito ao aproveitamento dos créditos do PIS e da COFINS, incidentes nas aquisições de produtos para revenda, consoante dispõe o artigo 17 da Lei nº 11.033/04.

No caso do PIS/COFINS, o regime da não-cumulatividade não comporta o mesmo tratamento dado pela própria Constituição Federal ao ICMS e ao IPI, na medida em que não se refere ao ciclo de produção, mas tem em conta o próprio contribuinte, uma vez que a grandeza constitucionalmente definida como base de cálculo não constitui um ciclo econômico, mas um fator eminentemente pessoal, a saber, a obtenção de receita ou faturamento.

Portanto, os adquirentes de bens sujeitos à incidência monofásica não teriam possibilidade de creditamento, mesmo que estivessem sujeitos à incidência não-cumulativa. Voltando-se ao caso em apreço, a agravante, ainda que tenha receita vinculada à prévia incidência monofásica incluída no regime não-cumulativo (a partir da edição da Lei n. 10.865/04), não paga, na prática, o PIS e a COFINS em relação a essa mesma receita, porquanto a alíquota incidente nas vendas que realiza desses produtos é zero, nos termos do arts. 1º e 3º, §2º, II, da Lei n. 10.865/04.

Assim, embora a agravante vise provimento que lhe conceda direito de crédito, certo é que o creditamento nos casos em que a saída é tributada à alíquota zero implica verdadeira isenção, sendo ilógico assegurar-lhe crédito, quando não há disposição expressa e específica neste sentido.

No tocante à possibilidade de creditamento prevista no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, há que se ressaltar que tal legislação é aplicável especificamente aos beneficiários do REPORTE (Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária), situação na qual, consoante se infere dos autos, a agravante não se enquadra.

Dessa forma, a previsão contida nesse dispositivo legal não possui o alcance pretendido pela recorrente, porquanto se trata de política de benefício fiscal, devendo ser interpretado restritivamente, consoante dispõe o artigo 111 do Código Tributário Nacional.

Destaco que não desconheço o posicionamento sedimentado na primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.051.634, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, que garantiu a possibilidade de creditamento do PIS e da COFINS no regime monofásico em razão da aplicação do art. 17 da Lei nº 11.033/2004 (REPORTO) a todos os contribuintes. Todavia, adoto a orientação 2ª Turma do STJ, que persiste a afirmar, em seus precedentes, a impossibilidade de aproveitamento dos créditos ora pleiteados (REsp 1788367/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 31/05/2019).

Portanto, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni juris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpra-se a determinação supra.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031905-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: JOSE MANOEL HELENA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERIC MARCEL ZANATA PETRY - SP209059-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista o julgamento do Agravo de Instrumento nº 5031879-85.2018.4.03.0000, intime-se o agravante para que manifeste se persiste o interesse no julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000861-46.2009.4.03.6112
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: FRANCISCA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GERBASI CARDOSO - SP131983-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010178-97.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: MAYEKAWA DO BRASIL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: GRAZIELLA REGINA BARCALA PEIXOTO - SP188974, JULIO HENRIQUE BATISTA - SP278356-A, ANDRE FELIPPE PEREIRA MARQUES - SP305113, EDUARDO FERRAZ GUERRA - SP156379-A, ANDERSON RIVAS DE ALMEIDA - SP196185-A, FELIPE NAIM ELASSY - SP425721
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAYEKAWA DO BRASIL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando afastar os efeitos e a aplicação da Solução de Consulta Interna COSIT nº13/2018 e da Instrução Normativa nº1.911/2019, para reconhecer o direito líquido e certo da agravante em proceder à compensação dos créditos tributários constituídos de acordo com os critérios estabelecidos pelas decisões preferidas nas ações judiciais de nºs 0005285-27.2010.4.03.6103, 0005286-12.2010.4.03.6103 e 0003010-37.2012.4.03.6103, a partir do ICMS destacado na NF-e, ainda que sujeita à fiscalização posterior da autoridade competente.

Allega a agravante, em síntese, que o valor a ser excluído do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado nas notas fiscais das suas operações de saída. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, reconheceu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Foi, então, editada a Instrução Normativa RFB 1.911/2019, de 11 de outubro de 2019, que assim dispõe em seu art. 27, parágrafo único:

Parágrafo único. Para fins de cumprimento das decisões judiciais transitadas em julgado que versem sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devem ser observados os seguintes procedimentos:

I - o montante a ser excluído da base de cálculo mensal das contribuições é o valor mensal do ICMS a recolher;

Todavia, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora* já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000126-23.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICIPIO DE ARACATUBA, UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: CLINGER XAVIER MARTINS - SP229407-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MARCELO GOMES - SP164171-A
APELADO: IZAIAS FERNANDES FILHO
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO JOSE GARCIA DE OLIVEIRA - SP135956
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000126-23.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICIPIO DE ARACATUBA, UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: CLINGER XAVIER MARTINS - SP229407-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MARCELO GOMES - SP164171-A
APELADO: IZAIAS FERNANDES FILHO
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO JOSE GARCIA DE OLIVEIRA - SP135956
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário.

A embargante sustenta que o acórdão foi omissivo quanto a diversos dispositivos legais da Lei nº 8080/90, pelos quais a UNIÃO não é figura legítima para responder à pretensão posta na inicial. Também defende a necessidade de tratamento isonômico.

A Fazenda Estadual apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000126-23.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICIPIO DE ARACATUBA, UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: CLINGER XAVIER MARTINS - SP229407-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MARCELO GOMES - SP164171-A
APELADO: IZAIAS FERNANDES FILHO
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO JOSE GARCIA DE OLIVEIRA - SP135956
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

No caso, o v. acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes.

De qualquer sorte, acerca do ponto específico da irrisignação do recurso, verifica-se que o acórdão apontou expressamente que:

“Quanto à argumentação de ilegitimidade passiva, entendo ser a União Federal e o Município, via SUS, são partes legítimas nesta contenda - em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população -, solidariamente com os Estados-Membros, Distrito Federal e os Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, por meio de seus órgãos, respectivamente, o Ministério da Saúde, as Secretarias Estaduais de Saúde e as Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o Sistema Único de Saúde (SUS), malgrado cada esfera política compartilhe atribuições diversas.

Cabe observar, a expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal. A esse respeito decidiu recentemente o C. STJ:

(...)

(REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.09.2006, DJ 26.09.2006 p. 199).

“Dessa feita, as alegações de ilegitimidade passiva, restrição orçamentária, elevado custo, competência executiva para dispor sobre política de saúde, falta de inclusão do tratamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas entre outras, não podem ser acolhidas diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito das partes autoras à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de tratamento essencial à garantia da saúde presente e futura.

Restou comprovada, in casu, a necessidade do tratamento nos autos de origem, por sua vez, o relatório médico (fls. 18), além de todo o conjunto probatório acostado, revelam ser indispensáveis ao apelado o uso dos medicamentos Victoza (Liraglutide), Levemir 100U/ml Flex Pen (Insulina Detemir), Diamicon MR 60 mg (glicazida MR) e Atacand HCT8/12,5mg (Candesartana/Hidroclorotiazida). É documentação que por si só, possibilita a procedência do pedido, como consignado pela r. sentença. (...)

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

É preciso, portanto, ressaltar que o v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- No caso, o v. acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes.
- Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- É preciso, portanto, ressaltar que o v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000126-23.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICIPIO DE ARACATUBA, UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: CLINGER XAVIER MARTINS - SP229407-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MARCELO GOMES - SP164171-A
APELADO: IZAIAS FERNANDES FILHO
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO JOSE GARCIA DE OLIVEIRA - SP135956
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000126-23.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICIPIO DE ARACATUBA, UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: CLINGER XAVIER MARTINS - SP229407-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MARCELO GOMES - SP164171-A
APELADO: IZAIAS FERNANDES FILHO
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO JOSE GARCIA DE OLIVEIRA - SP135956
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento à apelação e ao reexame necessário.

A embargante sustenta que o acórdão foi omissivo quanto a diversos dispositivos legais da Lei nº 8080/90, pelos quais a UNIÃO não é figura legítima para responder à pretensão posta na inicial. Também defende a necessidade de tratamento isonômico.

A Fazenda Estadual apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000126-23.2012.4.03.6107
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICÍPIO DE ARACATUBA, UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: CLINGER XAVIER MARTINS - SP229407-A
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO MARCELO GOMES - SP164171-A
APELADO: IZAIAS FERNANDES FILHO
Advogado do(a) APELADO: OSWALDO JOSE GARCIA DE OLIVEIRA - SP135956
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).

No caso, o v. acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes.

De qualquer sorte, acerca do ponto específico da irrisignação do recurso, verifica-se que o acórdão apontou expressamente que:

“Quanto à argumentação de ilegitimidade passiva, entendo ser a União Federal e o Município, via SUS, são partes legítimas nesta contenda - em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população -, solidariamente com os Estados-Membros, Distrito Federal e os Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, por meio de seus órgãos, respectivamente, o Ministério da Saúde, as Secretarias Estaduais de Saúde e as Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o Sistema Único de Saúde (SUS), malgrado cada esfera política compartilhe atribuições diversas.

Cabe observar, a expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal. A esse respeito decidiu recentemente o C. STJ:

(...)

(REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.09.2006, DJ 26.09.2006 p. 199).

“Dessa feita, as alegações de ilegitimidade passiva, restrição orçamentária, elevado custo, competência executiva para dispor sobre política de saúde, falta de inclusão do tratamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas entre outras, não podem ser acolhidas diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito das partes autoras à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de tratamento essencial à garantia da saúde presente e futura.

Restou comprovada, in casu, a necessidade do tratamento nos autos de origem, por sua vez, o relatório médico (fls. 18), além de todo o conjunto probatório acostado, revelam ser indispensáveis ao apelado o uso dos medicamentos Victoza (Liraglutide), Levemir 100U/ml Flex Pen (Insulina Detemir), Diamicon MR 60 mg (glicazida MR) e Atacand HCT8/12,5mg (Candesartana/Hidroclorotiazida. É documentação que por si só, possibilita a procedência do pedido, como consignado pela r. sentença. (...)

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

É preciso, portanto, ressaltar que o v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

- Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III).
- No caso, o v. acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes.
- Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- É preciso, portanto, ressaltar que o v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.
- Quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009706-96.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CENTRO AUTOMOTIVO PRIME DE BAURU LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS COSTA - SP251830-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando declarar o suposto direito da agravante de realizar o cálculo das contribuições parafiscais (SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCRA, SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAR, SEST e SEBRAE), com a limitação da base de cálculo em 20 salários mínimos, conforme preceitua o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/1981, bem como que a União Federal não pratique qualquer ato tendente a glosar os créditos aqui tratados, enquanto perdurar o estado de fato e de direito que deu origem ao presente pleito.

Alega, em síntese, que a base de cálculo das Contribuições destinadas a Terceiros era (e permanece) a mesma das Contribuições Previdenciárias devidas pela Empresa, qual seja, a folha de salários, conforme se infere do artigo 35 da Lei nº 4.863/65, que unificou a base de cálculo das referidas Contribuições e que o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 estabeleceu o limite do "salário-de-contribuição" em 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, sendo que tal limite foi expressamente estendido para as Contribuições destinadas a Terceiros.

Aduz, ainda, que não há dúvidas de que, a partir da vigência da Lei nº 6.950/81, as bases de cálculo das Contribuições Previdenciárias devidas pelas Empresas e das Contribuições destinadas a Terceiros estavam limitadas a 20 (vinte) salários mínimos.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta recursal.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de medida liminar formulado nos autos originários, objetivando autorização para "recolher as Contribuições ao FNDE (salário educação) INCRA, SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAR, SEST e SEBRAE, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Quanto à primeira contribuição em questão (Salário Educação), forçoso verificar que possui regras próprias, entre elas o art. 15 da Lei nº 9.424/96, que prevê alíquota de 2,5% (dois e meio por cento), sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não havendo dúvidas acerca da inaplicabilidade da limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Verifica-se, ainda, que o art. 1º, da Lei 9.766/1998, que alterou a legislação regente do Salário-Educação, disciplina que a contribuição social do Salário-Educação obedecerá aos mesmos prazos e condições aplicados às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

Assim, conclui-se que, para efeito do cálculo da contribuição da empresa atinente ao Salário-Educação, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo.

Quanto ao pleito de ver reconhecido seu suposto direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário-educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, oportuno observar atentamente o disposto no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depreende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, *in verbis*:

"Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros."

No entanto, tal limite não se aplica ao cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, em decorrência do que preceitua o Decreto-Lei nº 2.318/86 - que retirou o referido limite para o cálculo da contribuição da empresa, senão vejamos:

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Dessa forma, mesmo tendo havido expressa revogação do referido limite às contribuições previdenciárias, a lei o preservou às contribuições a terceiros.

Nesse sentido, trago julgado recente proferido pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30. DO DL 2.318/1986. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela RHODIA BRASIL LTDA., com fulcro na alínea c do art. 105, III da Constituição Federal, contra acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 3a. Região, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. MATÉRIA ASSENTADA PELO EXCELSO PRETÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. (fls. 246). 2. Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente acolhidos tão somente para corrigir erro material constante da ementa. 3. Nas razões do Apelo Nobre, a parte recorrente defende que o acórdão recorrido dissentiu do entendimento de outros Tribunais, segundo o qual o limite máximo da base de cálculo de 20 salários mínimos para as contribuições dos terceiros, previsto no art. 30. da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo art. 40. do DL 2.318/1986. 4. Com Contrarrazões, seguiu-se juízo positivo de admissibilidade recursal. 5. É o breve relatório. 6. A pretensão recursal encontra apoio na jurisprudência consolidada desta Corte Superior, segundo a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrito ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único, do art. 40. da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 30. do DL 2.318/1986, que se disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. A propósito, cita-se o seguinte julgado: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL. (...) 3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros. (...) 4. Apelo especial do INSS não provido. 5. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e não-provido. (REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 10.3.2008). 7. No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação são as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014. 8. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, a fim de reconhecer que a base de cálculo da contribuição de terceiros fique limitada a 20 salários mínimos, na forma prevista no art. 40. da Lei 6.950/1981. Invertem-se os ônus sucumbenciais, ficando os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. 9. Publique-se. Intimações necessárias. Brasília (DF), 1º de agosto de 2019. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR.

Diante da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, no que tange as contribuições ao INCRA, SESI, SENAI, SESC, SENAC, SENAR, SEST e SEBRAE, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para autorizar a agravante a recolher tais contribuições, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das exações, suspendendo-se – no que sobejar – a exigibilidade dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intim(m)-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000633-08.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CERAMICA SAN MARINO LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: EVANDRO AZEVEDO NETO - SP276957-A, RAFAEL PINHEIRO LUCAS RISTOW - SP248605-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que reconheceu a prescrição da CDA nº. 80.3.14.004208-92

Alega a agravante, em síntese, que a observância às orientações contidas no Parecer PGFN/CAT nº 1617/2008, que definiu, no âmbito da PGFN, a forma de contagem dos prazos de prescrição e decadência dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, no Parecer PGFN/CDA nº 496/2009, que definiu, no âmbito da PGFN, o marco para reinício da contagem do prazo prescricional em caso de rescisão de parcelamento, na Mensagem Eletrônica PGFN/PGA/FDS nº 23, de 01/08/2008, bem como da Norma de Execução Conjunta Codac/CDA nº 01, de 31/12/2008.

Aduz que faz-se necessário consignar, ainda, que a interrupção da prescrição pelo despacho do juiz que ordenar a citação retroage à propositura da ação, nos termos do artigo 240, §1º do NCPC e da decisão do Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1.120.295-SP, julgado em 12/05/2010 na sistemática do regime de recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do CPC de 197

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Foi proferida decisão determinando o sobrestamento do feito.

Interposição de embargos de declaração, os quais foram acolhidos, determinando o prosseguimento da ação.

Decido:

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e.Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida nos da execução fiscal nº. 0000898-54.2015.403.6115, que tem por fundamento as Certidões de Dívidas Ativas (CDAs) nºs. 80.3.14.004208-92 e 80.3.14.004275-52, que totalizam a quantia de R\$ 432.958,34 (quatrocentos e trinta e dois mil, novecentos e cinquenta e oito reais e trinta e quatro centavos) em 23/02/2015.

Tais débitos são referentes ao IPI e multas, constituídos a partir de meados de 2009, mediante entrega de declaração pelo próprio contribuinte, conforme se verifica através dos documentos anexados aos autos.

A partir da constituição definitiva do débito, iniciou-se o prazo quinquenal para que o credor adotasse as medidas necessárias para a satisfação do seu crédito, nos termos do *caput* do artigo 174, do CTN.

Em 24/11/2009 houve pedido de parcelamento deferido pela Receita Federal, fato que interrompeu o computo do lapso prescricional até 06/2012, quando a agravada interrompeu o pagamento.

O ajuizamento da execução ocorreu em 13/04/2015 e o despacho de citação da executada em foi proferido em 23/03/2015, situações que interromperam novamente a fluência do prazo prescricional, conforme entendimento firmado pelo c. STJ, ao analisar questões análogas a presente, senão vejamos:

..EMEN: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS O TRANSCURSO DO QUINQUÊNIO, CONTADO DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA REGRA INSERTA NO ART. 174, CAPUT, DO CTN. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno interposto em 12/04/2016, contra decisão publicada em 29/03/2016, na vigência do CPC/2015. II. Nos termos do art. 174, caput, do CTN, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". Diante da redação do referido preceito legal, tem esta Corte entendido que, não sendo observado o quinquênio entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da Execução Fiscal, é de se reconhecer a prescrição da pretensão executiva do ente público. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 1.375.892/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/04/2014; REsp 1.235.676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2011; REsp 1.234.212/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 31/03/2011. III. Na hipótese em apreço, consoante se depreende do quadro fático delineado pela Corte de origem - que não pode ser revisto, na seara do Recurso Especial, por força da Súmula 7 do STJ -, a presente Execução Fiscal foi ajuizada somente após o transcurso do quinquênio, a partir da constituição definitiva do crédito tributário. Assim, já tendo sido fulminada pela prescrição a pretensão executiva para a cobrança do crédito tributário, quando do ajuizamento da Execução Fiscal, afigura-se impertinente a discussão quanto à eventual culpa, na demora da citação, e à possibilidade de retroação dos efeitos da interrupção da prescrição à data do ajuizamento da ação. IV. Agravo interno improvido. ..EMEN: (c. STJ, AINTARESP 201400936830AINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 506037, Relatora Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJE DATA:13/06/2016..DTPB).

..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO DENTRO DO PRAZO EXTINTIVO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, decidiu que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo a parte exequente ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGRESP 201200172294AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1374265. Relatora Dr.ª. DIVA MALEERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, Segunda Turma, DJE DATA:31/03/2016)

Após a vigência da LC n. 118/2005 (em 09.06.2005), forçosa sua aplicação literal - a interrupção da prescrição se dará com o simples despacho citatório (na linha do precedente estabelecido pela E. 1ª Seção do STJ, ao apreciar o REsp 999.901/RS - Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009). No regime anterior à vigência da LC n. 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito. Com a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela LC n. 118/2005, o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar; isto é, a 09.06.2005. Enfim: Para as causas cujo despacho ordena a citação seja anterior à entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua antiga redação. Em tais casos, somente a citação válida teria o condão de interromper o prazo prescricional (RESP n. 999.901/RS, 1ª Seção, representativo de controvérsia). O despacho que ordena a citação terá o efeito interruptivo da prescrição e aplicação imediata nos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a entrada em vigor da LC n. 118, evitando-se retroatividade.

Além disso, no Recurso Especial 1.120.295/SP, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu a Primeira Seção do STJ que os efeitos da interrupção da prescrição, seja pela citação válida, de acordo com a sistemática da redação original do art. 174, I, do CTN, seja pelo despacho que determina a citação, nos termos da redação introduzida ao aludido dispositivo pela LC n.º 118/2005, devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, 1º, do Código de Processo Civil de 11/01/1973, com correspondente no artigo 240, 1º, do NCPC: " 1o A interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação".

(...)

De todo o exposto, conclui-se não ter ocorrido a prescrição da CDA em questão já que foram observados os prazos previstos no artigo 174, do CTN, observando-se as interrupções do lapso prescricional, destacando-se a data do ajuizamento da ação executiva e o respectivo despacho citatório, conforme decidido reiteradamente pelo c. STJ.

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para declarar a ausência de prescrição da CDA nº. 80.3.14.004208-92, até o seu julgamento definitivo, afastando, com isso, os efeitos da r. decisão recorrida.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003682-86.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: WILER - KAR COMERCIO E DECORACOES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GILENO DE SOUSA LIMA JUNIOR - SP320538-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por WILER-KAR COMÉRCIO E DECORAÇÕES LTDA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" nos autos da ação originária.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento da contraminuta recursal.

Foi interposto embargos de declaração, os quais não foram acolhidos.

Devidamente intimada, a agravada apresentou embargos de declaração.

Decido.

Através de consulta ao sistema processual informatizado, verifiquei que nos autos originários foi proferida sentença julgando improcedente o pedido e denegando a segurança pleiteada, nos termos do artigo 487, I, do CPC.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010791-20.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: PIRION COMERCIO DE PECAS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR DE MORAES JUNIOR - SP200488-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por PIRION COM. DE PEÇAS INDUSTRIAIS LTDA., em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a medida liminar pleiteada, nos autos do mandado de segurança n. 5005565-37.2020.4.03.6100, objetivando o diferimento dos tributos do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS com vencimento nos próximos dias, notadamente os devidos nos meses de março, abril e maio de 2020, com a prorrogação de cada um destes vencimentos por 90 dias, bem como a moratória dos parcelamentos dos tributos federais junto ao fisco, por meio do PERT/REFIS.

Alega, em síntese, que cerne da questão na presente demanda é os reflexos causados por essa pandemia, seja pelas limitações financeiras que assolam a impetrante, haja vista a cumprimento das medidas restritivas impostas coletivamente pela própria Administração (que não eram passíveis de previsão até poucos dias, dentro de um juízo de normalidade empresarial); bem como os notórios efeitos práticos que a quarentena horizontal já tem gerado sobre a atividade econômica do País, das empresas e das pessoas.

Aduz que diante da inércia de manifestação expressa da RFB ou da PGFN, o direito à prorrogação do prazo, previsto pela Portaria MF nº 12/2012, a obriga a socorrer-se do presente *writ* para fazer valer seu direito líquido e certo à prorrogação do vencimento dos tributos federais e consequentemente da entrega das obrigações acessórias.

Decido

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante de modo a justificar o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Pretende a agravante ter prorrogados os prazos de recolhimento tributário, a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS com vencimento nos próximos 90 dias, notadamente devidos nos meses de março, abril e maio de 2.020, bem como a concessão de moratória do pagamento dos parcelamentos dos tributos federais junto ao fisco, por meio do PERT/REFIS.

Forçoso verificar que a situação que se pretende alcançar descreve nitidamente a clara aplicação do instituto da moratória, tendo como respaldo norma infra legal, hierarquicamente inapta para tal fim

Sem menosprezar as inúmeras definições jurídicas para a moratória, destaco aquela disponível no *Wikipedia*, popularmente conhecida, que, de forma simples e objetiva a define, senão vejamos:

Moratória (do termo latino moratoriuva)^[1] é um atraso ou suspensão: geralmente, de um pagamento. No direito internacional público, consiste no ato unilateral de um Estado em declarar a suspensão do pagamento dos serviços da sua dívida externa.

Com relação ao direito tributário, é o prazo extraordinário concedido pela pessoa jurídica de direito público competente para a cobrança do tributo ao contribuinte, por meio de lei, a fim de que o mesmo parcele as suas dívidas tributárias com o perdão de alguns encargos legais.^[1]

No direito das obrigações, o credor concede moratória ao devedor quando permite um atraso no pagamento da dívida.^[1]

Especificamente no campo do Direito Tributário, impor a aplicação do instituto em questão requer o atendimento dos inúmeros requisitos elencados pela lei, especialmente pelos artigos 152 a 155-A do CTN, que dispõe, entre outras coisas, que a moratória pode ser concedida em caráter geral, pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira, resultando diretamente da lei, fato que não ocorreu.

Em outro giro forçoso ressaltar que a Portaria MF 12 de 2012 não dispõe de mecanismos de aplicação geral, irrestrita e imediata, uma vez que limita de maneira clara o âmbito do seu raio de atuação, exigindo a identificação dos municípios abrangidos pelo Decreto de reconhecimento de calamidade pública, o que não se observa no Decreto n.64879 de 20 de março de 2020, do Governador do Estado de São Paulo, bem como o início e o fim de sua aplicação.

Por outro lado, verifico que inúmeras medidas foram adotadas pelo Governo Federal visando uniformizar o socorro prestado para empresas e cidadãos necessitados, devendo os interessados recorrer a elas em igualdades de condições, mediante o preenchimento das respectivas exigências, não cabendo ao Poder Judiciário criar, em casos específicos, situações não contempladas em lei, sob pena de afrontar a tripartição dos poderes e os princípios da legalidade e isonomia tributária.

O Decreto n. 64879/20 foi publicado há pouco mais de dois meses, situação que dificulta, em tese, atribuir eventual desequilíbrio econômico financeiro, em tão curto espaço de tempo, a ocorrência da pandemia que ensejou sua elaboração.

Importante salientar, ainda, que ao apreciar situação análoga, nos autos da Suspensão de Segurança n. 5363 – DF, o Exmo. Senhor Ministro Presidente do e. STF deferiu pedido formulado pelo Estado de São Paulo para suspender os efeitos da r. decisão proferida pelo e. TJ do Estado de São Paulo, que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, a saber:

(...)

Narra o requerente que referida decisão, proferida sob o alegado fundamento de “resguardar o particular de consequências nefastas ao direito de exercer livremente atividade econômica, garantido pelo art. 170, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, que poderá ser gravemente afetado acaso advenham medidas punitivas pela eventual descumprimento das obrigações tributárias decorrentes do não pagamento de tributos ao Estado de São Paulo”, em verdade permite, em detrimento da receita pública, que o interessado deixe de responder pelo ônus da mora em que porventura incidir, podendo obter certidões sem o efeito de positiva, não podendo eventuais débitos nem mesmo serem inscritos na dívida ativa, constituindo um verdadeiro estímulo à inadimplência. Restou afastada a incidência de regras legais aplicáveis em hipóteses de atraso no pagamento de tributos, sob a alegação de que o requerente teria dado causa à paralisação das atividades do contribuinte, em vista da edição do Decreto nº 64.881, de 22/3/20. Contudo, o certo é que as restrições constantes desse Decreto não se aplicam ao contribuinte, cuja área de atuação não foi atingida, sendo certo, ainda que referido normativo foi editado com vistas ao combate da pandemia de COVID-19 e em estrita consonância com as normas federais pertinentes, bem como às recomendações da OMS e do Ministério da Saúde. Ademais, mostra-se inaplicável ao caso a teoria da imprevisão, pois essa se direciona ao equilíbrio de obrigações comutativas, recíprocas e onerosas, o que não se dá com a obrigação tributária, que decorre de Lei, insuscetível, assim, de ser assimilada à obrigação contratual, mormente no caso do ICMS, em que o tributo é havido pelo contribuinte com o preço da operação. Defendeu o cabimento do presente pedido de suspensão, bem como a competência desta Suprema Corte para sua apreciação, aduzindo que a cetera envolve matéria constitucional. Destacou o efeito multiplicador inegável dessa decisão, ressaltando que diversas ações semelhantes já foram ajuizadas, por diferentes contribuintes desse e de outros tributos, e que o deferimento de medidas semelhantes acarretará nefastas consequências para as já combalidas finanças do estado. Discorreu, a seguir, sobre as medidas já tomadas, em âmbito estadual, em decorrência dessa pandemia, ressaltando a grave lesão à ordem, saúde e economia públicas representada pela concessão de ordem judicial que declara a inexistência de uma obrigação tributária, com especial destaque para o impacto orçamentário que isso pode acarretar. Refutou a comparação da situação do contribuinte com a do próprio requerente, em vista da liminar em seu benefício concedida por esta Suprema Corte, nos autos da ACO nº 3.363, pois essa teve como objetivo permitir que mais recursos pudessem ser canalizados no combate aos efeitos da pandemia. Destacou, por fim, a existência de precedentes jurisprudenciais desta Suprema Corte, no abono da tese ora esposada pelo requerente, para postular a pronta suspensão dos efeitos dessa decisão regional, até final julgamento do mandado de segurança impetrado na origem. Manifestou-se, na sequência, a empresa autora da impetração, opondo-se à concessão da pretendida suspensão. E o relatório. Decido: Inicialmente, cadastre-a empresa Intercemex Brasil S/A, como interessada neste processo, bem como os ilustres patronos que a representam. Afaste-se, desde logo, o segredo de justiça sobre o trâmite desta contracautela, porque não existe interesse público ou social a exigir-lo, e tampouco vieram a estes autos documentos ou dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade. Consigne-se, em prosseguimento, a competência do Supremo Tribunal Federal para julgamento da presente suspensão, visto que a controvérsia instaurada na ação originária é de índole constitucional, conforme se conclui pela menção a diversas normas da Constituição Federal então elencadas (arts. 2º e 170, caput e parágrafo único). O pedido de suspensão de liminar não objetiva a reforma ou anulação da decisão impugnada, não sendo, portanto, instrumento idôneo para reapreciação judicial. O requerente deve suspender a eficácia da decisão contrária ao Poder Público, comprovando, de plano, que o cumprimento imediato da decisão importará grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas. Sob essas considerações, reputo presentes os requisitos de admissibilidade do presente incidente de suspensão de liminar, passando, então, ao exame da pretensão deduzida pelo requerente. A cautelar ora atacada, reformando anterior decisão proferida pelo Juízo de Primeiro Grau, concedeu a liminar postulada pelo autor do mandado de segurança, para impedir o estado de aplicar-lhe sanções tributárias de cunho pecuniário e administrativo, assegurando-lhe, ainda, a possibilidade de incluir débitos em programas de parcelamento de débito fiscal, sem inclusão de juros e multa e suspendendo a exigibilidade de eventuais valores passíveis de exigência, em decorrência de sanções fiscais pecuniárias. Constatou-se, assim, sem maiores dificuldades que, de uma pena, foi completamente subvertida a ordem administrativa, no tocante ao regime fiscal vigente no estado de São Paulo, em relação à empresa impetrante, medida essa que pode ser potencialmente estendida a milhares de outras empresas existentes naquele estado. Pese embora as razões elencadas pelo ilustre prolator dessa decisão, ao fundamentá-la, tem-se que sua execução poderá acarretar grave lesão à ordem público-administrativa e econômica no âmbito do estado de São Paulo. Não se ignora que a situação de pandemia, ora vivenciada, impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio estado, em suas diversas áreas de atuação. Mas, exatamente em função da gravidade da situação, exige-se a tomada de medidas coordenadas e voltadas ao bem comum, não se podendo privilegiar determinado segmento da atividade econômica em detrimento de outro, ou mesmo do próprio Estado, a quem incumbe, precipuamente, combater os nefastos efeitos decorrentes dessa pandemia. Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas. Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa. Ademais, a subversão, como aqui se deu, da ordem administrativa vigente no estado de São Paulo, em matéria tributária, não pode ser feita de forma isolada, sem análise de suas consequências para o orçamento estatal, que está sendo chamado a fazer frente a despesas imprevistas e que certamente têm demandado esforço criativo, para a manutenção das despesas correntes básicas do estado. E nem mesmo a liminar obtida pelo requerente, em ação ajuizada originariamente perante esta Suprema Corte, pode servir de fundamento a justificar a medida cautelar ora em análise, na medida em que foi proferida com o escopo de permitir um melhor direcionamento dos recursos públicos ao combate aos efeitos da pandemia, sendo certo que as consequências advindas da decisão cuja suspensão aqui se postula, apontam exatamente em sentido contrário. Além disso, a concessão dessa série de benesses de ordem fiscal a uma empresa denota quadro passível de repetir-se em inúmeros processos, pois todos os demais contribuintes daquele tributo poderão vir a querer desfrutar de benesses semelhantes. Aliás, o quadro constante do e-doc. nº 3, demonstra que várias são as ações já ajuizadas, no estado de São Paulo, com esse fito, tendo sido rejeitada a quase totalidade das pretensões assim deduzidas. Destaque-se, ainda, que algumas daquelas liminares ali elencadas foram suspensas por decisão proferida pelo eminente Presidente do Tribunal de Justiça paulista, no dia 8/4/20, nos autos da Suspensão de Liminar nº 2066138-17.8.26.0000, conforme notícia veiculada no site daquela Corte regional. Inegável, destarte, concluir-se que a decisão objeto do presente pedido apresenta grave risco de efeito multiplicador, o qual, por si só, constitui fundamento suficiente a revelar a grave repercussão sobre a ordem e a economia públicas e justificar o deferimento da suspensão pleiteada. Nesse sentido e apreciando hipóteses semelhantes, citem-se os seguintes precedentes: TRIBUTO. Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS. Redução da alíquota incidente sobre serviços de telecomunicação e energia elétrica. Grave lesão à economia pública demonstrada. Ocorrência do chamado “efeito multiplicador”. Pedidos idênticos já deferidos. Suspensão de segurança concedida. Agravos regimentais improvidos. Defere-se pedido de suspensão quando demonstrados o potencial efeito multiplicador e a grave lesão aos interesses públicos tutelados pelo regime de contracautela (SS nº 4.178-Agr/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 17/11/11). AGRAVO REGIMENTAL NA EXTENSÃO NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E SERVIÇOS. ICMS. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO E ENERGIA ELÉTRICA. DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À ECONOMIA PÚBLICA. OCORRÊNCIA DE EFEITO MULTIPLICADOR. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS OU FATOS NOVOS CAPAZES DE INFIRMAR A DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (SS nº 3.977/RJ-Ext-1-Agr, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 18/4/2018). Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão que concedeu liminar nos autos do Agravo de Instrumento nº 2062467-83.2020.8.26.0000, até o trânsito em julgado do mandado de segurança a que se refere. Comunique-se com urgência. Publique-se. Brasília, 15 de abril de 2020. Ministro Dias Toffoli Presidente.

Assim, por não vislumbrar a plausibilidade do direito invocado, e diante da ausência do perigo de dano ou resultado útil do processo, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comuniquem-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo “a quo”.

Intime-se a agravada para que se manifeste, nos termos do inciso II, do artigo 1019, do CPC.

Int.

Sao Paulo, 09 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016006-11.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: WERNER GRAU NETO - SP120564, FERNANDA ABREU TANURE - SP327011
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES, JOBELAGROPECUARIA LTDA - ME

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE AYGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que determinou a Rumo Malha Paulista S/A a obrigação de “realizar, com urgência, o serviço de manutenção ferroviária, tendo em vista o informado no item 3.2 de fls. 1142/1145 do processo físico”.

Alega, em síntese, que a r. decisão lhe impõe uma nova obrigação, que sequer foi requerida expressamente nos autos, muito menos consta da petição inicial, nem tampouco da sentença proferida nos autos principais e que salta aos olhos o seu cunho decisório, cabendo, portanto, impugnação em modelo de agravo de instrumento.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimado, o agravado apresentou parecer.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante de modo a justificar o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Pretende a agravante suspender os efeitos da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que determinou a realização de serviços de manutenção ferroviária na área descrita nos autos, sob o argumento que tal decisão seria *extra petita*, que seu cumprimento implicaria em custos não previstos e de impossível ressarcimento, bem como de impedimento de acesso a área de preservação permanente.

Quanto a primeira hipótese, forçoso verificar assistir razão ao MPF no que tange a aplicação por parte do Magistrado do Poder Geral de Cautela, levando-se em conta a especificidade e importante da questão envolvida, valendo a pena destacar o disposto no artigo 301, do CPC, a saber:

Art. 301. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito.

Superada tal questão, importante ressaltar que questões afetas ao aumento dos custos operacionais não previstos em contrato poderão, em tese, ser objeto de questionamento e eventual ressarcimento através de ação própria.

Por outro lado, a alegação de que não dispõe de autorização para adentrar em propriedade privada também não pode ser empecilho para o cumprimento do restou determinado, em tese, levando-se em conta as inúmeras ferramentas legalmente disponíveis para tanto e a supremacia do interesse público sobre o privado.

Importante salientar, ainda, que o atual momento processual não comporta dilação probatória, devendo a análise das questões ventiladas ficar adstrita as provas previamente produzidas.

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo"

Intime(m)-se.

Vista ao MPF.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014302-26.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: ODONTOPLANOS PLANOS ODONTOLOGICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: YASMIN CONDE ARRIGHI - RJ211726-A
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se. Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014948-36.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: SMILK COMERCIO E INDUSTRIA DE MEDICAMENTOS VETERINARIOS, PRODUTOS AGRICOLAS E COSMETICOS - EIRELI - EPP, SIMONVALDO COMERCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS EIRELI, BOVIFARM COMERCIO E INDUSTRIA FARMACEUTICA DE MEDICAMENTOS VETERINARIOS LTDA, CREDNET COBRANCAS - EIRELI - ME, LUIZ CARLOS SIMONATO, CARLOS ALBERTO SALA RAMOS, ROSELI APARECIDA CAPRARI
Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO LOPES - SP223057-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se. Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014739-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: MARCELO ANTONIO PAVAO, MARCELO ANTONIO PAVAO - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE VIRGILIO LACERDA PALMA - SP251611
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE VIRGILIO LACERDA PALMA - SP251611
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se. Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002731-32.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
APELANTE: CAMPANHAO & CIA LTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: VANESSA FALASCA - SP219652, RODRIGO TREVIZAN FESTA - SP216317-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

DESPACHO

Considerando a informação constante no ID 89103343 (custas processuais recolhidas à base de 0,5% sobre o valor da causa), **intime-se** a recorrente para que efetue a complementação do valor das custas processuais, nos termos do artigo 1.007, § 2º do CPC, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008067-13.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE
PARTE AUTORA: FRANCISCO DE ASSIS DE LIMA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FRANCISCO DE ASSIS DE LIMA - SP408284-A
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 132934105).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

2º A sentença, ocorrendo na hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014628-20.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
AGRAVADO: SAMUEL DE OLIVEIRA SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNA FRANCISCO BRITO - PR87100-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCACÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO contra decisão que **deferiu** a liminar para determinar à autoridade impetrada que se abstivesse de fiscalizar o impetrante pelo exercício da atividade de técnico de tênis de campo.

Verifico que o juiz "a quo" proferiu sentença de procedência razão pela qual a apreciação do recurso interposto encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021106-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: LATINA ELETRODOMESTICOS S/A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE CÍVEL (216) Nº 0013575-33.2007.4.03.6104
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
ARGUINTE: FUNDACAO LUSIADA, ESACOM - ESCOLA SUPERIOR DE ADMINISTRACAO, COMUNICACAO E MARKETING S/C LTDA, CENTRO DE ESTUDOS UNIFICADOS BANDEIRANTE, FORTEC ASSESSORIA E TREINAMENTO LTDA, SOCIEDADE VISCONDE DE S LEOPOLDO, INSTITUTO DE EDUCACAO E CULTURA UNIMONTE S/A
Advogado do(a) ARGUINTE: ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE - SP42685-A
Advogado do(a) ARGUINTE: LEANDRO SAAD - SP139386-A
Advogado do(a) ARGUINTE: RICARDO PONZETTO - SP126245-A
Advogado do(a) ARGUINTE: VIVIAN SIMOES - SP265064
Advogado do(a) ARGUINTE: FRANCISCO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP97557-A
Advogado do(a) ARGUINTE: CLARA ELIZABETH TAVARES MONFORTE - SP29360
ARGUIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO SUPERIOR DE EDUCACAO SANTA CECILIA, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) ARGUIDO: ROGERIO FREITAS PEREIRA - SP239272

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP; INSTITUTO SUPERIOR DE EDUCAÇÃO SANTA CECILIA e, UNIAO FEDERAL**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003944-34.2019.4.03.6144
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: QUBIT DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MARIA BARREIRO TELLES - SP111348-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **QUBIT DISTRIBUIDORA DE COSMETICOS LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000078-69.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO
APELADO: MUNICIPIO DE GUAPIACU, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: JEPSON DE CAIRES - SP243493-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União, em face da r. sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, e condenou-a, bem como à CEF, solidariamente, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, a União sustenta que o reconhecimento da perda de objeto da ação não implica sucumbência ou aplicação do princípio da causalidade. Assevera, ainda, que a adoção do parâmetro estipulado na condenação dos honorários resulta em valor exorbitante. Pede a reforma da decisão, para excluir os honorários da condenação, ou diminuir o valor arbitrado.

Houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

O presente recurso tem por objeto avaliar o cabimento da condenação nos honorários advocatícios de sucumbência, nos casos em que o processo é extinto, sem resolução do mérito, pela perda superveniente do objeto.

Consoante a r. sentença, houve perda do objeto, visto que a providência requerida – efetivação do contrato em relação ao convênio nº 852045/2017 – tornou-se inócua, diante da contratação do referido convênio em 22/01/2018, em data posterior ao deferimento da tutela provisória de urgência requerida (ID 92187989), com a condenação da apelante e da CEF ao pagamento dos honorários advocatícios.

Nota-se que, no momento da propositura da presente ação, o autor detinha interesse de agir, tendo havido perda superveniente do objeto após o trâmite regular da ação, com apresentação de contestações e deferimento da tutela provisória.

Uma vez obtido o provimento jurisdicional buscado pela parte autora, o processo veio a ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, disto resultando a condenação da União e da CEF no pagamento dos honorários advocatícios.

Pois bem

Dispõe o § 10, do art. 85, do CPC: "*Nos casos de perda do objeto, os honorários serão devidos por quem deu causa ao processo*".

Em situações como esta, no que concerne à verba sucumbencial, o pagamento de honorários advocatícios segue o princípio da causalidade, pelo qual a parte que deu causa à proposição da ação deverá suportar o ônus da sucumbência.

Para melhor ilustrar este entendimento, colaciono julgados do Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PROCURADOR AUTÁRQUICO. INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE INEXISTENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. NÃO ALEGAÇÃO OPPORTUNO TEMPORIS. DEFICIÊNCIA DA FUNDAÇÃO. SÚMULA Nº 284/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PERDA DO OBJETO SUPERVENIENTE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

(...)

3. Esta Corte Superior de Justiça, com fundamento no princípio da causalidade, é firme no entendimento de que, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios.

4. “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.” (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

5. Agravo regimental improvido.”

(STJ, AgRg no Ag 1191616/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 23/03/2010)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COMINATÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PARA PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER PROTRELATÓRIO. SÚMULA 98/STJ.

1. O Tribunal a quo está em sintonia com a jurisprudência do STJ consoante o qual, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, por perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios.

(...)

3. Recurso Especial parcialmente provido, apenas para excluir a multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC/1973.”

(REsp 1681186/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 09/10/2017)

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONFIGURAÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
2. Conforme o entendimento adotado por esta Corte, a sucumbência é analisada em relação ao princípio da causalidade, o qual permite afirmar que quem deu causa à propositura da ação deve arcar com honorários advocatícios, mesmo ocorrendo a superveniente perda do objeto e, conseqüente, extinção do feito.
3. Agravo de instrumento conhecido para dar provimento ao recurso especial da ora agravada. Custas e honorários pelo agravante, nos valores fixados na origem, observando-se, se for o caso, o disposto na Lei nº 1.060/50.
4. Agravo regimental desprovido.”

(STJ, AgRg no Ag 1149834/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 01/09/2010)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. PAGAMENTO DO DÉBITO POR TERCEIRO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, POR PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Ação ajuizada em 19/12/2012. Recurso especial concluso ao gabinete em 25/08/2016. Julgamento: CPC/73.
 2. Cinge-se a controvérsia em determinar se a recorrente deve ser condenada ao pagamento dos ônus da sucumbência quando a ação de cobrança na qual figura como ré foi julgada extinta, sem resolução de mérito, em virtude de pagamento efetuado por terceiro.
 3. Em função do princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução de mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento das custas e dos honorários advocatícios. Precedentes.
 4. Sendo o processo julgado extinto, sem resolução de mérito, cabe ao julgador perscrutar, ainda sob a égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo sem julgamento de mérito, ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação fosse, de fato, julgado. Precedentes.
 5. A situação versada nos autos demonstra que é inviável imputar a uma ou a outra parte a responsabilidade pelos ônus sucumbenciais, mostrando-se adequado que cada uma das partes suporte os encargos relativos aos honorários advocatícios e às custas processuais, rateando o quantum estabelecido pela sentença.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido (REsp. 1.641.160/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 21.3.2017).

Denota-se que, no presente caso, a União e a CEF deram causa ao ajuizamento da presente ação.

Quanto ao valor, cabe salientar que os honorários foram fixados no percentual mínimo previsto no § 3º, do art. 85, sendo inaplicável, no presente caso, a regra prevista no § 8º, do mesmo dispositivo.

Ademais, de acordo com o § 6º do art. 85, os limites e critérios previstos no § 3º aplicam-se, inclusive, nos casos de sentença sem resolução de mérito, não havendo, assim, margem para alteração, redução ou exclusão da verba honorária.

Na hipótese dos autos, considerando-se o valor da causa (R\$ 245.850,00 – ID 92187988), a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado e o tempo exigido, levando-se em conta não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios arbitrados na sentença em 1%.

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação, e com fulcro no § 11, do artigo 85 do CPC/2015, majoro os honorários advocatícios em 1% sobre o valor arbitrado na sentença, sendo o percentual majorado cabivelmente à União, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO. CABÍVEL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- No presente caso, consoante a r. sentença, houve perda do objeto, visto que a providência requerida – efetivação do contrato em relação ao convênio nº 852045/2017 – tomou-se inócua, diante da contratação do referido convênio em 22/01/2018, em data posterior ao deferimento da tutela provisória de urgência requerida (ID 92187989), com a condenação da apelante e da CEF ao pagamento dos honorários advocatícios.

- No momento da propositura da presente ação, o autor detinha interesse de agir, tendo havido perda superveniente do objeto após o trâmite regular da ação, com apresentação de contestações e deferimento da tutela provisória.

- No que concerne à verba sucumbencial, o pagamento de honorários advocatícios segue o princípio da causalidade, pelo qual a parte que deu causa à proposição da ação deverá suportar o ônus da sucumbência. Precedentes.

- No presente caso, a União e a CEF deram causa ao ajuizamento da presente ação.

- Os honorários foram fixados no percentual mínimo previsto no § 3º, do art. 85, do CPC, sendo inaplicável, no presente caso, a regra prevista no § 8º, do mesmo dispositivo. Ademais, de acordo com o § 6º do art. 85, os limites e critérios previstos no § 3º aplicam-se, inclusive, nos casos de sentença sem resolução de mérito, não havendo, assim, margem para alteração, redução ou exclusão da verba honorária.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e Des. Fed. MARLI FERREIRA. O Des. Fed. MARCELO SARAIIVA declarou seu impedimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001427-87.2007.4.03.6104
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICIPIO DE PRAIA GRANDE
Advogado do(a) APELANTE: MARIA INEZ DE BARROS NOWILL MARIANO - SP67028
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001427-87.2007.4.03.6104
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICIPIO DE PRAIA GRANDE
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela PREFEITURA DA ESTANCIA BALNEARIA DE PRAIA GRANDE, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação anulatória para declarar a inexigibilidade da exação relativa à inscrição nº 004564-1, tão somente quanto à taxa de licença para localização e funcionamento; ocupação de área; e vistoria administrativa, referentes ao ano de 2007.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que as taxas de licença, localização e funcionamento, assim como a de vistoria, são cobradas em plena conformidade com o texto constitucional e com o CTN, inexistindo qualquer inconstitucionalidade quanto ao estabelecimento da base de cálculo. Sustenta que a aludida taxa encontra-se fundada no poder de polícia do Município concernente ao ordenamento das atividades urbanas e preenche todos os requisitos para sua exigência. Aduz que o fato gerador é a fiscalização exercida sobre a localização de estabelecimentos comerciais, bem como o funcionamento em observância à legislação do uso e ocupação do solo urbano e às posturas municipais relativas à segurança, à ordem e à tranquilidade pública.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001427-87.2007.4.03.6104
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: MUNICIPIO DE PRAIA GRANDE
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES VASQUES - SP156147-A

VOTO

Cinge-se a controvérsia à constitucionalidade da cobrança de Taxa Municipal de Licença, Localização e Funcionamento de acordo com o tipo de estabelecimento comercial ou da atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte.

Sobre o tema, cumpre destacar que o E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da taxa de licença para localização, instalação e funcionamento de estabelecimentos comerciais e similares, desde que a base de cálculo não seja vedada. *In verbis*:

"TAXA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ARTIGO 18, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (E/C N. 1/69). O Supremo Tribunal Federal tem admitido a constitucionalidade da taxa de renovação anual de licença para localização, instalação e funcionamento de estabelecimentos comerciais e similares, desde que haja órgão administrativo que exercite o poder de polícia do Município, e que a base de cálculo não seja vedada. Recurso extraordinário não conhecido." (STF, RE 115213/SP, Primeira Turma, Julgamento: 13/08/1991, Rel. Min. ILMAR GALVÃO).

A Constituição Federal de 1988, por sua vez, estabelece no seu art. 145, que os entes federativos poderão instituir taxas em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição, sendo que estas não poderão ter base de cálculo própria de impostos. Prevê, ainda, que os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte.

"Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I - impostos;

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas.

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

§ 2º As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos."

Assim, a base de cálculo da taxa deve ter correlação lógica com a sua hipótese de incidência, qual seja, o valor correspondente ao exercício do poder de polícia ou à prestação de serviço público específico e divisível. Ou seja, a taxa é um tributo vinculado a uma atuação estatal, cujo valor deve corresponder diretamente aos custos despendidos com essa atividade.

Nesse sentido, como bem asseverou a r. sentença, o princípio da capacidade contributiva "*só informa os impostos, pois quanto às taxas, o princípio informador é o princípio da referibilidade*".

Ocorre que, no caso em tela, a base de cálculo da taxa em questão foi fixada de acordo com o tipo de estabelecimento comercial ou da atividade desenvolvida pelo contribuinte, que mais reflete a capacidade contributiva ou a condição pessoal do sujeito passivo, do que o efetivo gasto público decorrente do exercício do poder de polícia.

De fato, o Município de Praia Grande está cobrando “Taxa de Licença e Fiscalização para Instalação, Localização, Permanência e Funcionamento” da agência bancária da Caixa Econômica Federal, com fundamento em tabela constante do Código Tributário Municipal, que estabelece um valor fixo para a taxa a depender do tipo de estabelecimento comercial ou da atividade desenvolvida pelo contribuinte (doc. id nº 100443854 – pag. 102/109).

A título exemplificativo, o referido Código Tributário Municipal estabelece o valor de **4.800 UFIR para “Banco comercial e caixa econômica”** (item V, 01), enquanto fixa o valor de **480 UFIR para “Transporte aéreo”** (item IV, 38), e **960 UFIR para “Pizzaria”** (item III, 13), o que demonstra completa ausência de relação entre as bases de cálculo do tributo e o efetivo exercício do poder de polícia.

Com efeito, em recente julgado, o E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de não admitir a utilização do tipo de atividade como critério válido para fixação da base de cálculo das taxas de funcionamento e fiscalização instituídas pelos Municípios, *in verbis*:

“SEGUNDO AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. INTERPOSIÇÃO EM 1º.11.2017. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTOS (TFE). LEI MUNICIPAL 13.477/2012. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. BASE DE CÁLCULO. TIPO DE ATIVIDADE. 1. É dever da parte agravante impugnar de modo específico os fundamentos da decisão agravada. Art. 1.021, § 1º, do CPC. 2. É admissível o recurso extraordinário em que a presença de repercussão geral é demonstrada a partir de debate constitucional, ainda que em sucinta exposição. 3. A jurisprudência do STF não admite a utilização do tipo de atividade como critério válido para fixação da base de cálculo das taxas de funcionamento e fiscalização instituídas pelos Municípios. Precedentes. Ressalva da ótica do Relator. Princípio da colegialidade. 4. Agravo regimental a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios em 1/4 (um quarto), nos termos do art. 85, § 11, do CPC.” (ARE 1044238 AgR-segundo/SP, Segunda Turma, Julgamento: 23/02/2018, Rel. Min. EDSON FACHIN).

Nesse mesmo sentido, já decidiu esta C. Corte Regional:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – TAXA DE FISCALIZAÇÃO, LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO – PRESCRIÇÃO – NÃO OCORRÊNCIA – PODER DE POLÍCIA – BASE DE CÁLCULO QUE CONSIDERA APENAS O RAMO DE ATIVIDADE – ILEGALIDADE – SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA – APELO PROVIDO.

1. Não se verifica inércia imputável à exequente, nos termos do artigo 219, §1º, do CPC combinado como artigo 174, parágrafo único, I, do CTN. A execução para cobrança da taxa referente ao exercício de 2001 foi ajuizada em 25/11/2005, data em que se deu a determinação da citação, tendo sido apresentada em 31/07/2007 exceção de pré-executividade.

2. “Este Tribunal decidiu pela constitucionalidade da Taxa de Fiscalização, Localização e Funcionamento - TFLF, por entender que são exigidas com fundamento no efetivo exercício do poder de polícia pelo ente municipal” (AI-AgR 730565, EROS GRAU, STF).

3. No caso dos autos se questiona exatamente a base de cálculo utilizada pela municipalidade de Bertogiá/SP na cobrança da referida taxa; a base de cálculo da referida taxa deveria levar em conta o exercício do efetivo poder de polícia, ou seja, o custo da atividade de fiscalização desenvolvida pelo município e não adotar como critério para aumentar o valor da taxa em razão da atividade empresarial desenvolvida pelo contribuinte, o número de seus funcionários ou a sua capacidade econômica, conforme dispõe o artigo 77 do CTN.

4. “A jurisprudência do STF não admite a utilização do tipo de atividade como critério válido para fixação da base de cálculo das taxas de funcionamento e fiscalização instituídas pelos Municípios. Precedentes.” (ARE 1044238 AgR-segundo, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 23/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 04-04-2018 PUBLIC 05-04-2018).

5. Não obstante seja legal a instituição e cobrança da chamada taxa de localização e funcionamento, na singularidade dos autos, deve-se levar em conta a ilegalidade da base de cálculo fixada pelo Município ao vincular o valor da taxa como valor fixo, sem recorrer a alíquota alguma, levando a crer que a base de cálculo da taxa, como cobrada, está norteadada pela capacidade econômica do contribuinte.

6. Inversão dos ônus de sucumbência.

7. Apelo provido.” (TRF3, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 0006949-51.2014.4.03.6104, 6ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 25/03/2020, Rel. Des. Fed. LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO)

Por fim, deve ser reconhecida a ilegalidade da taxa de vistoria, já que esta não foi prevista no rol de taxas pelo exercício do poder de polícia elencadas no art. 214 do Código Tributário Municipal da Estância Balneária de Praia Grande (Lei Complementar Municipal nº 236/99).

Levando-se em conta o não provimento do recurso de apelação, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários advocatícios em 1%.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, consoante fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA MUNICIPAL DE FISCALIZAÇÃO, LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PODER DE POLÍCIA. BASE DE CÁLCULO. TIPO DE ATIVIDADE. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO COMO EFETIVO PODER DE POLÍCIA. APELO DESPROVIDO.

- Cinge-se a controvérsia acerca da constitucionalidade da cobrança de Taxa Municipal de Licença, Localização e funcionamento de acordo com o tipo de estabelecimento comercial ou da atividade econômica desenvolvida pelo contribuinte.

- Sobre o tema, cumpre destacar que o E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da taxa de licença para localização, instalação e funcionamento de estabelecimentos comerciais e similares, desde que a base de cálculo não seja vedada (STF, RE 115213/SP, Primeira Turma, Julgamento: 13/08/1991, Rel. Min. ILMAR GALVÃO).

- A Constituição Federal de 1988, por sua vez, estabelece no seu art. 145, que os entes federativos poderão instituir taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição, sendo que estas não poderão ter base de cálculo própria de impostos. Prevê, ainda, que os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte.

- Assim, a base de cálculo da taxa deve ter correlação lógica com a sua hipótese de incidência, qual seja, o valor correspondente ao exercício do poder de polícia ou à prestação de serviço público específico e divisível. Ou seja, a taxa é um tributo vinculado a uma atuação estatal, cujo valor deve corresponder diretamente os custos despendidos com essa atividade.

- Ocorre que, no caso em tela, a base de cálculo da taxa em questão foi fixada de acordo com o tipo de estabelecimento comercial ou da atividade desenvolvida pelo contribuinte, que mais reflete a capacidade contributiva ou a condição pessoal do sujeito passivo, do que o efetivo gasto público decorrente do exercício do poder de polícia.

- Em recente julgado, o E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de não admitir a utilização do tipo de atividade como critério válido para fixação da base de cálculo das taxas de funcionamento e fiscalização instituídas pelos Municípios (ARE 1044238 AgR-segundo/SP, Segunda Turma, Julgamento: 23/02/2018, Rel. Min. EDSON FACHIN).

- Por fim, deve ser reconhecida a ilegalidade da taxa de vistoria, já que esta não foi prevista no rol de taxas pelo exercício do poder de polícia elencadas no art. 214 do Código Tributário Municipal da Estância Balneária de Praia Grande (Lei Complementar Municipal nº 236/99).

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e Des. Fed. MARLI FERREIRA. O Des. Fed. MARCELO SARAIIVA declarou seu impedimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013158-17.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BBP INDUSTRIA DE CONSUMO LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAEL GAROFALO SILVEIRA - SP174784-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de reserva dos valores à disposição da parte contrária, dada a ausência de penhora no rosto dos autos determinada pelo juízo onde tramita a execução fiscal nº 0006853-11.2011.4.03.6114 (Id. 31102876 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do iminente levantamento de quantia pela agravada, o que obstará o direito da agravante de obter o pagamento de crédito exigido na execução fiscal nº 0006853-11.2011.4.03.6114, cuja constrição foi deferida no juízo executivo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o exame da providência pleiteada, a teor dos artigos 995 e 1.019 do Código de Processo Civil. Evidencia-se que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso, que passo ao exame.

Cuida-se na origem de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, na qual foi proferida sentença que julgou procedente o pedido da autora para exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS e autorizada a compensação dos valores indevidamente recolhidos. Após o trânsito em julgado, os cálculos foram homologados e determinada a expedição dos ofícios requisitórios. A fazenda, por sua vez, requereu a reserva de montante à vista da execução fiscal nº 0006853-11.2011.4.03.6114 contra a parte contrária, que tramita perante a 2ª Vara Federal em São Bernardo do Campo/SP, cuja penhora no rosto dos autos foi deferida para fins de amortização dos débitos executados. Todavia, o juiz *a quo* indeferiu o pedido, ao fundamento de que ausente ordem oriunda do juízo executivo. Sob esse aspecto, a decisão agravada não pode, em princípio, produzir efeitos, dado que presente o *periculum in mora*, decorrente do iminente levantamento do crédito questionado, e a probabilidade do direito, porque acostado neste recurso o termo de penhora lavrado na ação executiva (Id. 132816564 - Pág. 2).

Ante o exposto, **DEFIRO a concessão de efeito suspensivo**, a fim de determinar a suspensão da decisão agravada até julgamento definitivo deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013421-49.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: CRYSTALSEV COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLE STICCA - SP236471-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por CRYSTALSEV COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA contra decisão que, em execução fiscal, determinou que a quantia depositada à disposição do juízo seja convertida em pagamento definitivo, conforme requerido pelo fisco (Id. 31867257 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da iminente conversão em renda a favor da agravada, em que pese à existência de ação anulatória de débito nº 0004989-03.2013.4.03.6102 (Id. 132941374 - Pág. 834/835), que discute especificamente o débito cobrado na ação de origem.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o exame da providência pleiteada, a teor dos artigos 995 e 1.019 do Código de Processo Civil. Evidencia-se que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso, que passo ao exame.

Cuida-se na origem de ação de execução fiscal, na qual foram realizadas penhoras para a garantia do débito. Opostos embargos do devedor nº 005655-67.2014.4.03.6102, foram extintos ao fundamento de litispendência com a ação anulatória de débito (Id. 132941374 - Pág. 830/832), cuja demanda discute especialmente o débito cobrado na ação de origem e encontra-se em fase de apelação. Todavia, o juiz *a quo*, a pedido do exequente, deferiu a conversão em pagamento definitivo dos valores depositados à disposição do juízo. Sob esse aspecto, a decisão agravada não pode, em princípio, produzir efeitos, dado que presente o *periculum in mora*, decorrente da iminente conversão em renda da quantia existente em conta bancária a favor do fisco antes do julgamento da ação anulatória de débito proposta pela agravante.

Ante o exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo, a fim de determinar a suspensão da decisão agravada até julgamento definitivo deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002238-21.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: SOROCABA PREFEITURA MUNICIPAL, ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA GLISLAINE AP DA PENHA SEVERINO GUIMARAES PEREIRA - SP123396-A
APELADO: ARPEX - INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPONENTES METALICOS EIRELI - EPP
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO GUITTI - SP180099-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002238-21.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: SOROCABA PREFEITURA MUNICIPAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA GLISLAINE AP DA PENHA SEVERINO GUIMARAES PEREIRA - SP123396-A
APELADO: ARPEX - INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPONENTES METALICOS EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO GUITTI - SP180099-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Sorocaba** contra sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer que sobre a atividade de industrialização por encomenda desenvolvida pela autora incidem o IPI e o ICMS e declarar a inexigibilidade do auto de infração lavrado pela municipalidade em razão do não recolhimento do ISS. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, atualizado pela Resolução CJF n.º 263/13, a ser rateado entre o autor e demais réus em proporção igual para cada um (Id 64152769 e 64152770). Opostos embargos de declaração pela empresa (Id 64152771), foram acolhidos sem modificação do resultado (Id 64152773).

Aduz (Id 64152774 e 64152775) que:

a) a apelada é carecedora do interesse de agir, porquanto ausente prévio requerimento administrativo de impugnação ao lançamento, razão pela qual o processo deve ser extinto sem resolução no mérito, na forma do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil;

b) a ação declaratória é a via inadequada para o reconhecimento da inexistência de relação jurídico tributária, pois o lançamento do débito já foi efetivado, situação em que seria cabível a propositura de ação anulatória;

c) nos termos do artigo 156, inciso III, da Constituição compete aos municípios à instituição do imposto sobre serviços de qualquer natureza – ISSQN;

d) a industrialização por encomenda configura hipótese de incidência do ISS, conforme item 14.05, da Lei Municipal n.º 4.994/95: *restauração, recondicionamento, acondicionamento, pintura, beneficiamento, lavagem, secagem, tingimento, galvanoplastia, anodização, corte, recorte, polimento, plastificação e congêneres, de objetos quaisquer;*

e) a industrialização por encomenda é a atividade fim do prestador do serviço, pois encerra a sua atividade com a devolução ao tomador da encomenda do bem beneficiado, sem transferência de titularidade;

f) na forma do artigo 4º do Código Tributário Nacional, não importa o nome dado à atividade desenvolvida, pois para fins de tributação avalia-se a sua natureza jurídica;

g) o lançamento tributário foi realizado de acordo com as leis de regência, de modo que permanece inalterada a sua higidez.

Em contrarrazões (Id 64152776, fls. 05/13 e 19/26), a União e empresa, respectivamente, requerem o desprovimento do recurso.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002238-21.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: SOROCABA PREFEITURA MUNICIPAL
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA GLISLAINE AP DA PENHA SEVERINO GUIMARAES PEREIRA - SP123396-A
APELADO: ARPEX - INDUSTRIA E COMERCIO DE COMPONENTES METALICOS EIRELI - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELADO: OSVALDO GUITTI - SP180099-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

I - Dos fatos

Ação proposta por **Arpex - Indústria e Comércio de Componentes Metálicos – EIRELI EPP** contra o Município de Sorocaba e a União, com vista à declaração de reconhecimento da relação jurídica tributária existente com o ente federal e a consequente obrigação de recolhimento do IPI, bem como a de inexigibilidade do débito municipal referente ao ISS.

II – Da preliminar

Afirma o recorrente que a apelada é carecedora do interesse de agir, porquanto ausente prévio requerimento administrativo de impugnação ao lançamento. Contudo não lhe assiste razão.

Conforme explica o Ministro Roberto Barroso no voto proferido no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 669.286, representativo da controvérsia (Tema 350): *a exigência de prévio requerimento administrativo liga-se ao interesse processual sob o aspecto da necessidade. O acionamento do Poder Judiciário, como garantido no artigo 5º, inciso XXXV, da CF, não exige demonstração de prévia tentativa frustrada de entendimento entre as partes: basta a demonstração da necessidade da tutela jurisdicional, o que pode ser feito, por exemplo, a partir da narrativa de que um direito foi violado ou está sob ameaça.* No caso, a demanda é útil, pois livra o autor de uma obrigação indevida e adequada, uma vez que adotado procedimento idôneo, bem como necessária já que apenas um juiz pode compelir a municipalidade a anular a dívida.

No tocante à alegada inadequação da via, observa-se que o nome atribuído à ação, desde que atendido ao rito procedimental estabelecido em lei, não altera a análise pelo órgão jurisdicional sobre o pedido e a fundamentação da pretensão do autor.

III – Da incidência tributária

Cinge-se a questão à verificação da natureza da atividade da empresa e a sua subsunção ao regramento tributário do IPI ou do ISS.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a matéria destes autos não guarda relação com aquela a ser analisada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 882461, com repercussão geral reconhecida (Tema 816), cuja tese refere-se à incidência do ISSQN em operação de industrialização por encomenda, realizada em materiais fornecidos pelo contratante, quando referida operação configura etapa intermediária do ciclo produtivo de mercadoria.

Sobre o fato impositivo do imposto sobre produtos industrializados – IPI, dispõe o artigo 46 do Código Tributário Nacional:

Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:

I - o seu desembaraço aduaneiro, quando de procedência estrangeira;

II - a sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51;

III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão.

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo.

Art. 51. Contribuinte do imposto é:

I - o importador ou quem a lei a ele equiparar;

II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar;

III - o comerciante de produtos sujeitos ao imposto, que os forneça aos contribuintes definidos no inciso anterior;

IV - o arrematante de produtos apreendidos ou abandonados, levados a leilão.

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se contribuinte autônomo qualquer estabelecimento de importador, industrial, comerciante ou arrematante. [destaque]

Por sua vez, estabelece o artigo 4º, inciso II, do Decreto n.º 7.212/10 – RIPI sobre o processo de industrialização:

Art. 4º Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para consumo, tal como (Lei nº 5.172, de 1966, art. 46, parágrafo único, e Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único):

I - a que, exercida sobre matérias-primas ou produtos intermediários, importe na obtenção de espécie nova (transformação);

II - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

III - a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e de que resulte um novo produto ou unidade autônoma, ainda que sob a mesma classificação fiscal (montagem);

IV - a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação da embalagem, ainda que em substituição da original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte da mercadoria (condicionamento ou reacondicionamento); ou

V - a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento).

Parágrafo único. São irrelevantes, para caracterizar a operação como industrialização, o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições das instalações ou equipamentos empregados.

Por outro lado, como explica Regina Helena Costa [in Curso de Direito Tributário - Constituição e Código Tributário Nacional. São Paulo: Saraiva, 2009, 2ª tiragem, p. 352/353]; a materialidade do IPI não consiste na industrialização de produtos, assim entendido como seu processo de confecção. De fato o conceito de industrialização, para fins de IPI, é meramente acessório, já que o que importa é o conceito de produto industrializado, objeto da operação. Não é a industrialização que se sujeita à tributação, mas o resultado desse processo [destaque].

A questão relativa à distinção entre o aspecto material da industrialização e o da prestação de serviço, hipóteses de incidência do IPI e do ISS, respectivamente, foi assim analisada por José Eduardo Soares Melo [in O imposto sobre produtos industrializados (IPI) na Constituição de 1988. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1991, p. 113/114]:

Compreende por industrialização as atividades materiais de produção e beneficiamento de bens, realizadas em massa, em série, estandardizadamente; os bens industrializados surgem como espécimes idênticos dentro de uma classe ou de uma série intensivamente produzida [...]. Industrializar, em suma, é conceito que reúne dois requisitos (aspectos) básicos e necessários: a) a alteração da configuração de um bem material; b) padronização e massificação. Por sua vez, a nota característica do serviço é a sua individualidade, onde cada serviço é um serviço, na acepção de haver em cada oportunidade, uma identidade inconfundível e irrepetível, enquanto que cada produto industrializado é uma espécie de um gênero que se destina a ser ilimitado quantitativamente.

No caso, afirma a apelada que tem como atividade predominante a industrialização por encomenda que consiste na aplicação de revestimento de alta resistência a partir do jateamento de granalha de aço e, posteriormente com outros materiais como epóxi, poliuretano, poliéster, entre outros, com o retorno do produto ao cliente para complementação do processo de industrialização. Tal alegação é confirmada pelo o laudo pericial (Id 64152766), que assim a descreve:

A requerente tem como atividade preponderante a operação de industrialização intermediária sob encomenda de bens e produtos utilizados como insumos em processo de industrialização e de comercialização a cargo exclusivo da empresa encomendante, não destinado ao seu uso na qualidade de consumidora final.

Destaca-se, ainda, que o artigo 5º do Decreto n.º 7.212/10 afasta do conceito de industrialização das encomendas destinadas ao consumidor final:

Art. 5º Não se considera industrialização:

(...)

V - o preparo de produto, por encomenda direta do consumidor ou usuário, na residência do preparador ou em oficina, desde que, em qualquer caso, seja preponderante o trabalho profissional; [destaque].

Observa-se, portanto, que a atividade desenvolvida pelo apelado importa modificação de produto com alteração de seu funcionamento com o objetivo de integrar a cadeia produtiva industrial do encomendante, o que configura a hipótese de incidência do IPI. Desse modo, impõe-se a manutenção da sentença.

Por fim, as questões relativas aos demais dispositivos mencionados no recurso, artigos 146, inciso I, e 155, inciso II, e § 2º, inciso IX, alínea b, da CF, 1º, § 2º, da Lei Complementar n.º 116/03, 146 do CTN, 20 e 44 da Lei Municipal n.º 4.494/95, 9º do Decreto n.º 406/68, bem como as Súmulas n.º 282 e 356 do STF, não interferem nesse entendimento pelos motivos já indicados.

IV – Do dispositivo

Ante o exposto, nego provimento à apelação e majoro a verba honorária em mais 5% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, §11, do CPC.

É como voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IPI. INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA. PRODUTOS QUE INTEGRAM O PROCESSO INDUSTRIAL DE OUTRA EMPRESA. ISS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

- A ausência de prévio requerimento administrativo de impugnação ao lançamento não afasta o interesse processual do autor na demanda, a demonstração da necessidade da tutela jurisdicional, dado que o acesso ao Poder Judiciário está garantido no artigo 5º, inciso XXXV, da CF.

- No tocante a alegada inadequação da via, observa-se que o nome atribuído à ação, desde que atendido ao rito procedimental estabelecido em lei, não altera a análise pelo órgão jurisdicional sobre o pedido e a fundamentação da pretensão do autor.

- A matéria destes autos não guarda relação com aquela a ser analisada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 882461, com repercussão geral reconhecida, tema 816, cuja tese refere-se a incidência do ISSQN em operação de industrialização por encomenda, realizada em materiais fornecidos pelo contratante, quando referida operação configura etapa intermediária do ciclo produtivo de mercadoria.

- Conforme explica Regina Helena Costa [in Curso de Direito Tributário - Constituição e Código Tributário Nacional. São Paulo: Saraiva, 2009, 2ª tiragem, p. 352/353]: *a materialidade do IPI não consiste na industrialização de produtos, assim entendido como seu processo de confecção. De fato o conceito de industrialização, para fins de IPI, é meramente acessório, já que o que importa é o conceito de produto industrializado, objeto da operação. Não é a industrialização que se sujeita à tributação, mas o resultado desse processo.*

- De acordo com o laudo pericial, a requerente tem como atividade preponderante a operação de industrialização intermediária sob encomenda de bens e produtos utilizados como insumos em processo de industrialização e de comercialização a cargo exclusivo da empresa encomendante, não destinado ao seu uso na qualidade de consumidora final.

- A atividade desenvolvida pelo apelado importa modificação de produto com alteração de seu funcionamento com o objetivo de integrar a cadeia produtiva industrial do encomendante, o que configura a hipótese de incidência do IPI.

- Verba honorária majorada em mais 5% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, §11, do CPC.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003578-08.2011.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KAPITAL IMOVEIS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMOVEIS 14 REGIAO

Advogado do(a) APELADO: KELLY CANHETE ALCE - MS14124

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003578-08.2011.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KAPITAL IMOVEIS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMOVEIS 14 REGIAO

Advogado do(a) APELADO: KELLY CANHETE ALCE - MS14124

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Apelação de KAPITAL IMÓVEIS LTDA. (id 97775336 - fls. 70/82) interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou-a improcedente, ao fundamento de *não existir nenhum vício de inconstitucionalidade ou ilegalidade a inquirir a decisão administrativa que aplicou as penalidades à autora, estando estas baseadas em situação fática desfavorável à autora e na legislação pertinente*, bem como a condenou ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 900,00 (novecentos reais), com base no art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil de 1973 (id 97775336 - fls. 59/64).

Aduziu a apelante, em síntese, que o fundamento da multa aplicada decorre de fato que não encontra previsão na Lei 6.530/78 para sua conduta, assim como que a pena de advertência por escrito também aplicada, pois há que ser verbal (art. 21 da Lei 6.530/78). Aduz ainda que as penalidades aplicadas ferem a razoabilidade e proporcionalidade, eis que não causou nenhum prejuízo ou dano à cliente, porquanto juntou o termo de vistoria com a defesa administrativa, de forma que seu comportamento não pode ser considerado passível de aplicação de sanção tão elevada.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003578-08.2011.4.03.6000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: KAPITAL IMOVEIS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMOVEIS 14 REGIAO

Advogado do(a) APELADO: KELLY CANHETE ALCE - MS14124

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A controvérsia se cinge à legalidade da penalidade imposta à autora pelo conselho de classe, por violação ao disposto nos artigos 20, incisos I, VII e VIII, da Lei n. 6.530/1978, 38, incisos I e IX, do Decreto n. 81.871/1978 e 4º, incisos IV e VII, e artigo 5º da Resolução COFECI nº 326/1992, sob o argumento de que a autora teria deixado, sem motivo relevante, de entregar à sua cliente documento de seu interesse. Alega a recorrente que tal conduta é atípica.

Considerado o fato incontroverso, já que não contrariado pela parte, de que o documento de vistoria de imóvel de propriedade da cliente da imobiliária é notoriamente de seu interesse, cumpre perquirir se a conduta da apelante pode ser enquadrada nas normas apontadas pelo conselho como infringidas, *verbis*:

Lei no 6.530/78

Art. 20. Ao Corretor de Imóveis e à pessoa jurídica inscritos nos órgãos de que trata a presente lei é vedado:

I - prejudicar, por dolo ou culpa, os interesses que lhe forem confiados;

(...)

VII - negar aos interessados prestação de contas ou recibo de quantias ou documentos que lhe tenham sido entregues a qualquer título;

VIII - violar obrigação legal concernente ao exercício da profissão;

(...)

Decreto 81.871/78

Art. 38 - Constitui infração disciplinar da parte do Corretor de Imóveis:

I - transgredir normas de ética profissional;

(...)

IX - violar obrigação legal concernente ao exercício da profissão;

(...)

Resolução COFECI nº 326/92

Art. 4º - Cumpre ao Corretor de Imóveis, em relação aos clientes:

IV - comunicar, imediatamente, ao cliente o recebimento de valores ou documentos a ele destinados;

VII - restituir ao cliente os papéis de que não mais necessite;

Art. 5º - O Corretor de Imóveis responde civil e penalmente e por atos profissionais danosos ao cliente, a que tenha causa por imperícia, imprudência, negligência ou infrações éticas.

Da leitura das referidas normas, constata-se que a conduta apontada pelo conselho como causa das penalidades têm expressa previsão legal. De outro lado, o recorrente somente entregou à cliente o termo mencionado após a representação formalizada pelo órgão, porquanto na fase anterior de tentativa de conciliação se recusou a fazê-lo.

No que tange às penalidades, encontram previsão legal no artigo 21 da Lei nº 6.530/78 e, no que toca ao valor da multa, por ser considerada infração leve, foi fixada no mínimo previsto no artigo 1º da Resolução COFECI 315/91, que estabelece os parâmetros para determinação de sanção pecuniária aplicável às pessoas físicas e jurídicas que sejam autuadas e respondam processos disciplinares, de modo que não restou demonstrada qualquer desproporcionalidade.

Ademais, em que pese ao referido artigo 21 ter previsto pena de advertência verbal, que foi realizada por escrito (id 97775338 - fl. 84), não se verifica prejuízo na sua aplicação dessa forma, porquanto cumprido o seu objetivo.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. CONSELHO DE CLASSE. APLICAÇÃO DE PENALIDADES EM RAZÃO DE INFRAÇÃO A DEVER LEGAL. LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- A controvérsia se cinge à legalidade da penalidade imposta à autora pelo conselho de classe, por violação ao disposto nos artigos 20, incisos I, VII e VIII, da Lei n. 6.530/1978, 38, incisos I e IX, do Decreto n. 81.871/1978 e 4º, incisos IV e VII, e artigo 5º da Resolução COFECI nº 326/1992, sob o argumento de que a autora teria deixado, sem motivo relevante, de entregar à sua cliente documento de seu interesse. Alega a recorrente que tal conduta é atípica.

- A conduta de deixar de entregar o documento de vistoria de imóvel de propriedade da cliente da imobiliária, que é notoriamente de seu interesse, pode ser enquadrada nas normas apontadas pelo conselho como infringidas.

- No que tange às penalidades, encontram previsão legal no artigo 21 da Lei nº 6.530/78 e, no que toca ao valor da multa, por ser considerada infração leve, foi fixada no mínimo previsto no artigo 1º da Resolução COFECI 315/91, que estabelece os parâmetros para determinação de sanção pecuniária aplicável às pessoas físicas e jurídicas que sejam autuadas e respondam processos disciplinares, de modo que não restou demonstrada qualquer desproporcionalidade. Ademais, em que pese ao referido artigo 21 ter previsto pena de advertência verbal, que foi realizada por escrito não se verifica prejuízo na sua aplicação dessa forma, porquanto cumprido o seu objetivo.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do voto do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE (Relator), com quem votaramos Des. Fed. MARLI FERREIRA e Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015157-05.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
PACIENTE: MAURICIO PINTO CORREA
IMPETRANTE: SERGIO AFONSO MENDES
Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO AFONSO MENDES - SP137370-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Sergio Afonso Mendes em favor de MAURICIO PINTO CORREIA contra ato praticado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Assis/SP que, nos autos nº 5000190-37.2020.403.6116, negou ao paciente o direito de recorrer em liberdade.

Alega o impetrante, em síntese, que:

- a) o paciente foi denunciado pela prática dos delitos previstos no 334-A, §1º, V, do Código Penal e 244-B, da Lei nº 8.069/90, por fatos ocorridos em 04/03/2020, envolvendo apreensão de cigarros, munições e um adolescente;
- b) ao final da instrução a denúncia criminal foi julgada parcialmente procedente e o paciente foi absolvido da maior apreensão de cigarros que foram localizados em um sítio, bem como do delito de corrupção de menores, mas acabou condenado por manter 1.000 (mil) maços de cigarros em sua residência, tendo sido condenado à pena de 3 anos de reclusão, em regime fechado, pelo fato de ser reincidente;
- c) a decisão que negou o direito do paciente recorrer em liberdade é genérica, baseada apenas no perigo abstrato de eventual reiteração delitiva, não estando presentes os requisitos da prisão preventiva;
- d) antes do trânsito em julgado ninguém será considerado culpado, sendo que a regra é a liberdade;
- e) no que pese não servir o *habeas corpus* para sediar debates sobre o mérito da causa, verifica-se que o paciente foi condenado por quantidade mínima de cigarros, ou seja, 25 pacotes, contendo 1000 maços de cigarros, podendo ser aplicado ao caso o princípio da insignificância.
- f) em razão da pandemia do novo coronavírus - Covid-19, a Recomendação 62/2020, do CNJ é no sentido de ser aplicada medidas cautelares alternativas à prisão nos casos em que o delito foi cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa.

Requer o impetrante, assim, a concessão de liminar para que o paciente possa recorrer em liberdade. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Convém salientar, contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe à paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de três anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, inciso IV, e §2º do Código Penal, nos seguintes termos:

"(...)

Por ser o réu reincidente e portador de mau antecedente, não se fará a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e o regime inicial de cumprimento da pena será o fechado. Os três meses de prisão preventiva já cumprida pelo acusado não autorizam reconhecimento do direito à progressão de regime, seja porque a análise do preenchimento do requisito objetivo para tal direito dependerá da unificação da presente pena com a que o acusado vinha cumprindo em regime aberto, seja porque, ainda que levada em conta exclusivamente a pena que lhe é imposta neste momento, o acusado não satisfaz o requisito objetivo previsto no artigo 112, inciso II, da Lei de Execução Penal.

Destaco que reincidência e o mau antecedente existente em desfavor do réu dizem respeito à prática de crime idêntico àquele pelo qual é condenado neste momento. O acúmulo de maus antecedentes pelo mesmo delito autoriza a conclusão de que o réu voltará a praticá-lo caso seja colocado em liberdade. Subsiste, portanto, o perigo concreto à ordem pública representado pela liberdade do réu, apesar de não haver mais risco à instrução processual. Por essa razão, e em cumprimento ao disposto no artigo 387, §1º, do Código de Processo Penal, mantenho a prisão preventiva anteriormente decretada nestes autos para a tutela da ordem pública, com fulcro no artigo 312 do Código de Processo Penal.

"(...)

3. DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a pretensão punitiva formulada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e, CONDENO MAURÍCIO PINTO CORREA, brasileiro, casado, motorista, portador do documento de identidade RG n.º 14.886.846-0/SSP/SP e inscrito no CPF/MF sob o n.º 046.574.328-50, filho de José Pinto Correa e Josefa Joana da Conceição Correa, nascido em 16/07/1964, natural de Assis/SP, residente na rua Teotônio Vilela, 600, Jd. Paraná, Assis/SP, atualmente recolhido na Penitenciária de Assis, a três anos de reclusão em regime inicial fechado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, inciso IV, e §2º do Código Penal. ABSOLVO o acusado da prática do crime previsto no artigo 244-B, da Lei nº 8.069/1990, caput, pelo motivo previsto no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal.

"(...)"

A pena privativa de liberdade será executada de forma progressiva, nos termos do artigo 33, § 2º, caput, do Código Penal.

Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) a espécie de pena privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (artigo 33, caput, CP); b) a quantidade de pena aplicada (artigo 33, § 2º, alíneas a, b e c, CP); c) caracterização ou não da reincidência (artigo 33, § 2º, alíneas b e c, CP); e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (artigo 33, § 3º, CP).

Ademais, a Súmula nº 269 do Superior Tribunal de Justiça preceitua que é *admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.*

No presente caso, considerando a pena aplicada (3 anos de reclusão) e tendo em vista a reincidência do agente, em tese não poderia ser aplicado o regime aberto para início de cumprimento de pena (alínea "c" do §2º do artigo 33 do Código Penal). Contudo, a pena estabelecida de 3 anos de reclusão permanece, de certo modo, distante da reprimenda inicial autorizadora de regime prisional mais gravoso (pena superior a 4 anos de reclusão).

Desse modo, com fundamento no princípio da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana e considerando a pena concretamente aplicada, estabeleço o regime inicial aberto de cumprimento de pena.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

No que pese a conduta do paciente se revestir de gravidade, bem como a reiteração no delito de contrabando de cigarros, observo que o crime não foi cometido mediante violência ou grave ameaça, tendo caráter essencialmente econômico.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

As demais questões de mérito suscitadas pelo impetrante deverão ser apreciadas em sede de recurso de apelação.

Ante o exposto, **concedo a liminar** requerida e revogo a prisão preventiva de **MAURICIO PINTO CORREIA**, mantida nos autos n. 5000190-37.2020.403.6116, em trâmite na 1ª Vara Federal de Assis/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente tiver residência e trabalho lícito;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;
- d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte ao juízo.

Alerte-se ao paciente que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a sua prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

Notifique-se o juízo *a quo*, com urgência, para o cumprimento desta decisão, devendo adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor da paciente, bem como comunicar às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, acerca desta decisão, em especial sobre o item "d".

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5013840-69.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: LOGISUL DISTRIBUICAO & TRANSPORTES EIRELI
Advogado do(a) IMPETRANTE: VICTOR HUGO DE SOUZA BARROS - PR64979
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 3ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por Logisul Distribuição & Transportes Eireli contra ato do Juízo Federal da 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba que indeferiu o pedido de restituição do veículo, caminhão-tractor Iveco, Placas AYX 7191, modelo Stralis Hi-Way 600S44T 6X2 Eurotronic, ano 2013/14, no incidente de Autos n. 5003076-27.2020.4.03.6110, o qual fora apreendido pelo auto de prisão em flagrante nos Autos n. 5001026-28.2020.4.03.6110, em 24.02.20.

Alega-se o seguinte:

- a) a despeito da Súmula n. 267 do Supremo Tribunal Federal, o caso figura-se como exceção, pois no ato coator há teratologia, ilegalidade e abuso flagrante;
- b) há risco de dano potencial caso não seja concedida a ordem do presente Mandado de Segurança, pois o caminhão encontra-se parado no pátio da Polícia Rodoviária desde o dia 24.02.20, deteriorando-se sob os efeitos de chuva e sol;
- c) o indiciado José Dirceu de Oliveira foi preso e autuado em flagrante por transportar cigarros contrabandeados do Paraguai no veículo de Placas AYX 7191 acoplado na carreta semirboque de placas NBM 3759 e aguardo o julgamento em liberdade provisória, tendo os autos retornado à Delegacia de Polícia Federal para a continuidade das diligências;
- d) em 10.03.20, conforme Laudo n. 072/20, perícia nos veículos concluiu que não foram identificados sinais de adulteração nos dados identificadores do caminhão-tractor, bem como na numeração do semirboque e estes estão de acordo com o esperado para veículos iguais aos examinados;
- e) o impetrante demonstrou ao Juízo que é o legítimo proprietário do veículo, embora tenha arrendado o mesmo a terceiro na data de 11.01.20, por não estar conseguindo obter renda com o mesmo, devido à falta de fretes;
- f) o fato do veículo já ter sido periciado e não ser caracterizado como veículo utilizado para práticas reiteradas de crimes, não interessando mais ao processo, demonstra que deve ser restituído ao impetrante, pois há iminente risco de deterioração ao permanecer no pátio em que se encontra;
- g) o impetrante não se encontra entre os indiciados e o bem não se encontra no rol do art. 91 do Código Penal;
- h) a autoridade coatora indeferiu o pedido de restituição sob o fundamento de que o veículo ainda interessa às investigações policiais, destacando que não há nos autos informação quanto à eventual lavratura de boletim de ocorrência de furto ou roubo do veículo em questão, concluindo ser prematura a liberação do veículo apreendido;
- i) o impetrante comprovou ser o legítimo proprietário do veículo, a ausência de interesse no curso do inquérito ou da instrução processual na manutenção da apreensão, por já ter sido periciado e, o laudo pericial apresentado demonstrou que o bem não está sujeito à pena de perdimento;
- j) o art. 120 do Código de Processo Penal e o art. 91, II, *a*, do Código Penal garantem a devolução do bem;
- k) conforme art. 118 do Código de Processo Penal o bem só ficará apreendido enquanto indispensável ao processo e a investigação pela autoridade policial, quanto à materialidade, já foi realizada;
- l) a concessão da medida liminar, com expedição do competente ofício determinando que a autoridade coatora suspenda o ativo lesivo e determine a imediata restituição do veículo;
- m) no mérito, a concessão definitiva da segurança para anular a decisão que indeferiu o pedido de restituição (Id n. 133117093).

Foram juntados documentos.

Decido.

O impetrante requer a restituição do veículo caminhão-tractor Iveco, Placas AYY 7191, modelo Stralis Hi-Way 600S44T 6X2 Eurotronic, ano 2013/14, o qual foi apreendido pelo auto de prisão em flagrante nos Autos n. 5001026-28.2020.4.03.6110, em 24.02.20.

Alega ter postulado a restituição do bem em incidente próprio, nos Autos n. 5003076-27.2020.4.03.6110, tendo seu pedido negado.

O impetrante afirma que a decisão que negou a restituição está eivada pela teratologia, ilegalidade e abuso flagrante.

Reproduzo a decisão:

De acordo com o art. 120 do CPP, a restituição de objetos apreendidos poderá ser efetuada, desde que não exista dívida quanto ao direito do reclamante. Nesse passo, é oportuno esclarecer que a apreensão do veículo decorreu da prisão em flagrante delito de JOSE DIRCEU DE OLIVEIRA no dia 24/02/2020, conforme autos do IPL n°5001026-28.2020.403.6110. O Requerente não se encontra entre os indicados e o bem não se encontra no rol do art. 91 do Código Penal.

Verifico estar suficientemente comprovada pelo requerente sua legitimidade para pleitear a restituição do automotor caminhão-tractor da marca IVECO, placa AYY-7191, modelo Stralis Hi-Way 600S44T 6X2 Eurotronic, ano 2013/2014. Contudo, de acordo com a manifestação de ID 32712569, "(...): O Ministério Público Federal se manifesta pelo indeferimento do pedido, uma vez que não comprovado nos autos que os bens não mais interessam aos autos onde apreendidos, salientando-se que o inquérito policial 5001026-28.2020.403.6110, ainda em andamento, não esclareceu, por ora, circunstâncias de eventual participação no delito. Ademais, verifica-se que o citado contrato de arrendamento envolvia o arrendamento de dois outros caminhões, e foi firmado com Renato Calisto do Espírito Santo, desconhecendo também, até esse momento, a relação dele com José Dirceu de Oliveira, demonstrando ser precoce qualquer decisão acerca da destinação dos bens apreendidos. (...)".

Conforme ressaltado pelo órgão ministerial, o automotor apreendido ainda interessa às investigações policiais. Outrossim, não há nos autos informação quanto à eventual lavratura de boletim de ocorrência de furto ou roubo do veículo em questão. Assim, conclui-se que é prematura a liberação do veículo apreendido, objeto dos presentes autos.

Posto isso, indefiro, por ora, o pedido de restituição do automotor caminhão-tractor da marca IVECO, placa AYY-7191, modelo Stralis Hi-Way 60 Hi-Way 600S44T 6X2 Eurotronic, ano 2013/2014, apreendido nos autos principais de n°. 5001026-28.2020.403.6110.

Da decisão não se entevê qualquer ato teratológico, ilegalidade ou abuso de poder.

O inquérito policial encontra-se em andamento, não havendo comprovação da relação entre o indiciado e o arrendatário do veículo, que não reclamou o caminhão até o momento.

Observo que a decisão questionada ressalta que indefere o pedido por ora, sujeitando a apreciação do pedido a momento posterior, visto que, conforme o art. 120 do Código de Processo Penal, os bens não devem ser restituídos enquanto interessam ao processo, sendo essa a situação no caso em exame.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5004071-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: THALES ANTUNES CORDEIRO
IMPETRANTE: AUGUSTO JULIAN DE CAMARGO FONTOURA
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO JULIAN DE CAMARGO FONTOURA - MS12489-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS (307) N° 5004071-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: THALES ANTUNES CORDEIRO
IMPETRANTE: AUGUSTO JULIAN DE CAMARGO FONTOURA
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO JULIAN DE CAMARGO FONTOURA - MS12489
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado, em favor de Thales Antunes Cordeiro, para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, uma vez que ausentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, ou impostas medidas cautelares diversas da prisão (Id n. 124867527).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em 14.05.19, tendo sido decretada a prisão temporária por 5 (cinco) dias, prorrogada por mais 30 (trinta), com base no art. 33, *caput*, e no art. 35, c. c. o. art. 40, I e V, todos da Lei n. 11.343/06, no art. 1º da Lei n. 9.613/98 e art. 2º da Lei n. 12.850/13;
- b) de acordo com as investigações da denominada "Operação Kratos" da Polícia Federal, o paciente seria suposto líder de grupo criminoso que atua no tráfico de drogas e lavagem de dinheiro;
- c) em 05.06.19, foi convertida a prisão temporária em prisão preventiva, bem como indeferido o pedido de relaxamento da prisão, com fundamento de que a fuga do paciente seria facilitada por residir em região de fronteira e que poderia prejudicar a instrução criminal praticando condutas tendentes a obstruir a colheita de provas;
- d) está preso preventivamente desde o dia 09.06.19, há mais de 281 (duzentos e oitenta e um) dias, portanto, no aguardo da prolação de sentença, quanto a fatos imputados há mais de 2 (dois) anos do oferecimento da denúncia, bem como passados 81 (oitenta e um) dias da conclusão dos autos para sentença, em afronta aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade;
- e) a prisão cautelar é desproporcional e desarrazoada, mesmo em juízo hipotético de eventual condenação, não devendo ser mais gravosa que eventual condenação que venha a ser imposta na ação penal;
- d) não há elementos que demonstrem que a liberdade do paciente coloque em risco a ordem pública, a instrução criminal e a aplicação da lei penal, tendo sido apresentadas apenas alegações genéricas para decretar a prisão;
- e) não estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal e não é possível que a custódia cautelar, medida extrema e excepcional, sobreponha-se ao princípio constitucional da presunção da inocência;
- f) foi ultrapassado o prazo máximo de 10 (dez) dias determinado no art. 58 da Lei n. 11.343/06, bem como o prazo limite de prisão processual, de 120 (cento e vinte) dias, tal como previsto no art. 22 da Lei n. 12.850/13, não prorrogado por prazo idêntico mediante decisão fundamentada, a caracterizar violação à dignidade da pessoa humana e aos princípios constitucionais da presunção da inocência, duração razoável do processo e da proporcionalidade, a exigir a imediata revogação da prisão do paciente;
- g) os delitos a que se imputa o paciente não são violentos ou praticados com grave ameaça, o paciente não tem personalidade desleal ou violenta, não causou prejuízo a terceiros, é primário e de bons antecedentes, não tumultuou ou procrastinou o andamento do processo e sempre cumpriu os prazos e procedimentos;
- h) nada impede que, surgindo provas efetivas e concretas de autoria do paciente, volte a ser decretada a medida cautelar, a teor do art. 316 do Código de Processo Penal;
- i) a gravidade abstrata do delito não basta para justificar a medida excepcional em análise;

- j) não há fundamento concreto para manter a prisão do paciente estão presentes condições pessoais favoráveis da primariedade, residência fixa e atividade lícita;
- k) os fatos apurados ocorreram dois anos antes do oferecimento da denúncia, o que demonstra que podem ser apurados sem segregação do paciente;
- l) subsidiariamente, é possível a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, na forma do art. 319 do Código de Processo Penal;
- m) requer a concessão da ordem “expedindo-se por via de consequência o alvará de soltura para que o mesmo possa aguardar o fim da instrução em liberdade, salientando, desde já, que assume o compromisso de comparecer a todos os atos administrativos e/ou judiciais a que for chamado, sob pena de imediata revogação da benesse ora merecida” (Id n. 124867527).

Foram juntados documentos (Ids ns. 124867531/124868877).

O pedido liminar foi indeferido (Id. n. 125083222).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 126196591).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Uendel Domingues Ugatti, manifestou-se pela denegação da ordem (Id n. 126563933).

O impetrante juntou petição requerendo a revogação da prisão preventiva, com ou sem medidas cautelares diversas da prisão, em razão da Recomendação n. 62/2020 (Id n. 127770688), nos seguintes termos:

- a) o Paciente foi preso, junto com outros acusados, em 14.05.2019, estando preso há mais de 310 (trezentos e dez dias) e aguardando julgamento por fatos ocorridos há mais de 2 (dois) anos do oferecimento da denúncia em razão de suposto crime previsto nos arts. 33, *caput*, e 35 c. c. o 40, I, todos da Lei n. 11.343/06, e art. 1º, *caput*, da Lei n. 9.613/98;
- b) a manutenção da prisão preventiva ofende os princípios como os da proporcionalidade e da razoabilidade devendo ser concedida sua liberdade ou deferidas medidas cautelares diversas da prisão ou prisão domiciliar sob monitoramento eletrônico;
- c) ante a notória pandemia mundial sobreveio a Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça, prevendo seu art. 4º, I, c, que os Juízes na fase de conhecimento reavaliem as prisões provisórias, com prioridade quanto às prisões preventivas decretadas há mais de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionados a crimes praticados sem violência ou grave ameaça, situação em que quadra o Paciente;
- d) ainda que a recomendação não determine a soltura de presos preventivos, mas, tão somente, uma reanálise das prisões preventivas na situação mencionada, não se justifica perpetuar a prisão dos réus no momento em que a saúde pública passa por tal situação crítica;
- e) Thales possui “Bronquite Asmática”, doença crônica que torna o Paciente mais suscetível ao agravamento da COVID-19 e óbito, conforme laudo médico em anexo” (Id n. 127770688, p. 3);
- f) mesmo que os delitos imputados sejam graves, não foram cometidos com violência ou grave ameaça e o Paciente é primário, de bons antecedentes, com residência e emprego fixo e jamais respondeu a qualquer ação penal, conforme folhas de antecedentes criminais juntadas nos autos;
- g) a prisão preventiva não há que ser mantida, pois “não está caracterizado o requisito da garantia da ordem pública e econômica, vez que a constatação concreta da existência de tal risco à sociedade guarda estreita relação de pertinência com a personalidade do agente, os danos causados e a *vita anteacta* do imputado” (Id n. 127770688, p. 3);
- h) são fatores que aumentam o risco de colapso da saúde, além do coronavírus, a endemia de dengue, *zika* e *chikungunya* na região;
- i) não deve ser mantida a prisão do Paciente pois os fatos imputados ocorreram há mais de dois anos, a prova já foi colhida pela Polícia, não há notícia de que aja ameaça ou intimidação de testemunha, estando ausente o risco de ocultação, destruição ou supressão de provas;
- j) é fato notório que os presídios contêm quantidade de internos muito superior à quantidade nominal, o que ensejou o reconhecimento da inconstitucionalidade do sistema prisional pelo Supremo Tribunal Federal;
- k) requer a concessão da ordem para determinar “a revogação da prisão preventiva do Impetrante, com ou sem outras medidas cautelares diversas da prisão, à luz da Recomendação n. 62/2020 do CNJ” (Id n. 127770688).

Foram juntados documentos (Id n. 127770690 e 127770692).

Determinada a intimação do impetrante para se manifestar acerca de subsistência de interesse no julgamento deste *habeas corpus*, tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários (Id n. 128599493), conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, deixou o impetrante de apresentar resposta no prazo legal.

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5004071-37.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: THALES ANTUNES CORDEIRO
IMPETRANTE: AUGUSTO JULIAN DE CAMARGO FONTOURA
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO JULIAN DE CAMARGO FONTOURA - MS12489
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

VOTO

Verifica-se que o *writ* está prejudicado em parte.

Excesso de prazo. Princípio da razoabilidade. Aplicabilidade. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Lauria Vaz, j. 07.02.08).

Do caso dos autos. Requereu o impetrante a revogação da prisão preventiva do paciente, aduzindo que dispõe dos requisitos subjetivos para a soltura, não estão presentes os pressupostos para manutenção do encarceramento e restou caracterizado o ilegal e desproporcional excesso de prazo, e, caso se entenda necessário, se dispõe a cumprir medidas cautelares diversas da prisão.

Entretanto, não se verifica a ilegalidade ou abuso na decisão que converteu a prisão temporária em prisão preventiva.

Compulsando a documentação que instruiu a presente impetração, verifica-se que a denúncia (Id n. 124868839, fls. 13/45) foi oferecida em 03.06.19, inicialmente contra o paciente e mais quatro acusados como consequência de investigação originada da Operação Kratos, que apurou que Thales teria cometido os delitos previstos no art. 33, c. c. o art. 40, I, art. 35, c. c. o art. 40, I, todos da Lei n. 11.343/06, e art. 1º, *caput*, da Lei n. 9.613/98.

Em 12.05.17, Thales Antunes Cordeiro e Paulo Cesar Oliveira Rozati promoveram o ingresso no País de 106 kg de cocaína proveniente do Paraguai no caminhão Mercedes Benz, Placas HRO-8212 e reboque Placas ATZ-5990, apreendido na cidade de Ponta Grossa (PR). Sendo Paulo Cesar Oliveira Rozati condenado à pena de 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão na Ação Penal n. 0017322-62.2017.8.16.0019, comprovando-se que o caminhão e o reboque, comprados por Thales, foi registrado no nome de Paulo Cesar Oliveira Rozati.

Na data de 25.05.17, foi apreendido carregamento de 700 kg (setecentos quilogramas) de maconha na cidade de Amambai, no caminhão Mercedes Benz, Placas AMV-3202 e reboque Placas BWO-4958, sendo identificado que Thales estava no comando da operação de transporte da droga, sendo o caminhão e a carreta registrados, sucessivamente, em nome de vários “laranjas”, sendo o primeiro Antonio Tavares Sobrinho e o último Celso Hugo Peralta, que também foi o motorista preso como entorpecente.

Em 14.09.17, foram apreendidos 54 kg (cinquenta e quatro quilogramas) de cocaína, em Dourados (MS), sendo transportados em caminhão (Placas HTP-7884) e reboques (Placas HRS-0270 e HRS-0271), que seguiam para o Rio de Janeiro (RJ), dirigido por Antônio Marcio Conceição, sendo o caminhão e o reboque foram registrados em nome dos “laranjas” Antonio Tavares Sobrinho e Antonio Marcio da Conceição, identificado Thales como o responsável pelo gerenciamento do transporte da droga.

Segundo apurado por meio das investigações, o paciente Thales Antunes Cordeiro atuava como líder da organização criminosa, sendo responsável por coordenar toda a logística para a remessa dos carregamentos de entorpecentes e o seu pai, Juscelino Cesar Cordeiro Azevedo, era agente operacional, atuando na cooptação de motoristas para o transporte.

Foi decretada a prisão preventiva considerando que restou demonstrado que os pacientes integram grupo criminoso voltado à prática de delitos de tráfico de drogas e lavagem de dinheiro, em posição de destaque; havendo elementos de que se trata de associação com articulação, organização e com a profissionalização dos membros.

Depreende-se de tudo quanto relatado que a ação penal relativa ao paciente é complexa, referente a tráfico transnacional de drogas, organização criminosa e lavagem de dinheiro, com vários réus e testemunhas, algumas localizadas em Estados diversos àquele em que situado o Juízo impetrado, a dificultar a respectiva oitiva, com diversos bens móveis e imóveis apreendidos, correspondendo a diversos órgãos responsáveis pelos respectivos registros, bem como diversos laudos periciais, ocasionando natural dilação no andamento do feito.

Ainda, em 10.02.20 foi juntado aos autos Ofício da Anatel trazendo informações adicionais requeridas pelo Juízo (Id n. 124868875), a demonstrar que a sentença estaria pendente dos elementos de convicção necessários e não sofreria de morosidade injustificada, como pretende o impetrante.

Porém, em consulta às informações extraídas do sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, nos Autos Penais n. 5004572-67.2019.4.03.6000, ação originária ao presente feito, na data de 19.03.20, foi proferida sentença condenando o paciente à pena de 42 (quarenta e dois) anos e 8 (oito) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 4.543 (quatro mil, quinhentos e quarenta e três) dias-multa, pela prática das condutas descritas no art. 33 c. c. o art. 40, ambos da Lei n. 11.343/06, art. 35 c. c. o art. 40 ambos, da Lei n. 11.343/06; e art. 1º, *caput*, da Lei n. 9.613/98, c. c. o art. 71 do Código Penal, todos c. c. o art. 69 do Código Penal, sendo mantida a prisão cautelar, em razão da presença dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Em 04.05.20, o Juízo *a quo* rejeitou os embargos declaratórios, sendo mantida a sentença, bem como recebeu as apelações da acusação e da defesa dos réus, havendo perda superveniente do objeto referente ao constrangimento por excesso de prazo para a encerramento da fase instrutória.

Assim, restou configurada a situação prevista pela Súmula n. 52 do Superior Tribunal de Justiça ("encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo").

Em razão do acima exposto, resta parcialmente prejudicado o *writ*, no que se refere à alegação de constrangimento do paciente pelo excesso de prazo para encerramento da fase instrutória, remanescendo verificar os requisitos subjetivos para a liberdade provisória.

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unanimidade, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. Em relação ao paciente, verifica-se que foi cumprido mandado de prisão temporária em 14.05.19 (Id n. 124868853, fls. 244/245 e 246/249), que foi convertida pelo Juízo, em 05.06.19, em prisão preventiva, bem como indeferido o pedido de relaxamento da prisão, com fundamento de que a fuga do paciente seria facilitada por residir em região de fronteira e que poderia prejudicar a instrução criminal praticando condutas tendentes a obstruir a colheita de provas, concluindo-se haver a necessidade de garantir a ordem pública, além de conveniência para a instrução criminal e, ainda, que tal medida serve para assegurar a aplicação da lei penal.

1. *Trato dos pedidos formulados pelas partes (IDs 17413250, 17648003, 17745439, 17748733 e 17753708).*

2. *ID 17413250: a autoridade policial requer a conversão das prisões temporárias em preventivas em desfavor dos investigados Thales Antunes Cordeiro, Juscelino Cesar Cordeiro, Renato Pazeto Franco, Fernando Trenkel e Jean Carlos Flores Gomes. Sustenta que, por ocasião do cumprimento dos mandados de prisão temporária e de busca e apreensão, foram arrecadados outros indícios do envolvimento deles (investigados) com o tráfico de drogas e lavagem de dinheiro.*

3. *ID 17648003: Thales Antunes Cordeiro requer a revogação da prisão temporária, dada a ausência de requisitos autorizadores para a manutenção da medida cautelar. Juntou documentos (IDs 17648008, 17648009, 17648010, 17648011, 17648012).*

4. *ID 176745439: Juscelino César Cordeiro Azevedo requer a revogação da prisão temporária, dada a ausência de requisitos autorizadores para a manutenção da medida cautelar. Juntou documentos (IDs 17748276, 17748271, 17748273).*

5. *ID 17748733: instado, o i. Membro do MPF requer a conversão da prisão temporária em preventiva, em razão da deflagração da "Operação Kratos", pois foram constatadas circunstâncias reveladoras da necessidade concreta da decretação da prisão preventiva como instrumento indispensável para a garantia da ordem pública, da aplicação da lei penal e da instrução criminal.*

6. *ID 17735708: Fernando Trenkel requer o relaxamento da prisão temporária, dada a ausência de requisitos autorizadores para a decretação da medida cautelar. Requer, subsidiariamente, aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Juntou documentos (IDs 17753709, 17753710, 17753712, 17753713).*

8. *Vieram os autos à conclusão.*

9. *É o que impende relatar. Decido.*

I – Da conversão da prisão temporária em preventiva

10. *De início, cumpre mencionar que as prisões temporárias foram deferidas pelo Juízo anteriormente, observando-se o prazo fixado no artigo 2º da Lei 7.960/89, que dispõe sobre a medida (ID 17314732, pgs. 200/203). Por oportuno, restou consignado naquela decisão que, advindo maiores elementos – com o cumprimento de mandados de busca e apreensão e identificadas outras provas de ações criminosas e/ou outros bens adquiridos com proveitos desses crimes –, a prisão temporária poderia ser convertida em preventiva (a ser devidamente fundamentada por representação da autoridade policial).*

11. *Em tempo (antes de expirar o prazo dos mandados de prisão temporária de Thales, Juscelino e Renato), o MPF pugnou pela prorrogação da segregação cautelar por igual prazo, a fim de fossem analisadas todas informações contidas nos aparelhos telefônicos apreendidos em poder dos investigados, além das anotações, tudo isso apreendido no cumprimento dos mandados de busca e apreensão (ID 17403124).*

12. *Nesse interim, a autoridade policial representou pela conversão da prisão temporária em preventiva, dando conta que os mandados de prisão temporária foram cumpridos em relação aos investigados Thales Antunes Cordeiro, Juscelino Cesar Cordeiro e Renato Pazeto Franco (este último já se encontrava preso no estabelecimento prisional de Ponta Porã/MS, decorrente de outra medida) e, quanto aos investigados Fernando Trenkel e Jean Carlos Flores Gomes, não foram localizados quando do cumprimento da medida restritiva de liberdade. Sustenta que os elementos probatórios e as circunstâncias ocorridas no cumprimento das medidas cautelares, restaram suficientes para subsidiar o pedido de conversão das prisões temporárias em preventivas (ID 17413250, pgs. 1/11).*

13. *Diante a proximidade do término do prazo anteriormente fixado, este Magistrado decidiu por prorrogá-lo em mais 30 (trinta) dias, sob o fundamento de melhor adequá-lo ao prazo fixado para casos de crimes hediondos e equiparados (in casu, tráfico ilícito de entorpecentes), conforme art. 2º, *caput* e § 4º da Lei n.º 8.072/90. Consignou-se que tal medida também se justificava para permitir que o Parquet Federal opinasse, dedicadamente, sobre os elementos de cautelariedade processual que recomendassem, ou não, a prisão preventiva dos investigados (requerida pela autoridade policial), conforme se observa no ID 17420483, pgs. 1/2.*

14. *Em que pesem os pedidos de revogações das prisões preventivas formuladas por Thales e Juscelino (IDs 17648003 e 17748733), o MPF opinou pelo deferimento da medida (conversão da prisão temporária em preventiva). Aduz que os indícios suficientes da prática criminosa e autoria já foram detalhados em representação policial, na manifestação ministerial e na decisão judicial anterior; inclusive, com a indicação detalhada do envolvimento criminoso de Thales Antunes Cordeiro, Juscelino Cesar Cordeiro, Renato Pazeto Franco e Fernando Trenkel em esquema de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico internacional de drogas. Além disso, as investigações sinalizaram para a prática de atos de lavagem de ativos e evolução patrimonial incompatível em relação aos investigados Thales e Juscelino.*

1.1 – Da Representação policial

15. *Apenas para fins de sintetização, considerando-se que a decisão que determinou ex ante a prisão temporária dos investigados fez eficientemente o enredamento de todos os fatos relevantes para também esta decisão, mencionamos aderir aos fundamentos ali expostos, tornando-os parte da ratio decidendi e evitando-se repetições desnecessárias (v. ID Num. 17314732 - Pág. 169/215). A fim de que se facilite a visualização dos elementos narrativos a partir dos três grandes flagrantes de apreensão de droga, o que está a demonstrar muito bem a articulação, a organização e a profissionalidade criminosa dos investigados, membros que integram dito grupo criminoso associado (em tese), faz-se a transcrição abaixo, conforme termos constantes da decisão que ab initio determinou que fossem cumpridas prisões temporárias dos acusados.*

Evento 01: No dia 05/05/2017 foi realizado o encontro no Posto Cacique entre os investigados THALES, JUSCELINO e FERNANDO TRENKEL. No dia 08/05/2017, PAULO (motorista de THALES) deslocou-se até a cidade de Aral Moreira/MS. Após a apreensão do entorpecente, foram interceptados diálogos relevantes entre JUSCELINO e TRENKEL, dando conta da apreensão (índice 8311193) e, em outro diálogo monitorado (com interlocutora não identificada – índice 8311332), TRENKEL faz referência a cidade onde ocorreu a apreensão, qual seja, a cidade de Ponta Grossa/PR. (...)

Evento 01: No dia 24/03/2017, RENATO telefonou para PAULO ROSATI (motorista preso com 106,5 kg de cocaína) e pede dinheiro emprestado (índice 8178787).

(...)

Evento 02: (...) Em diálogo entabulado entre TRENKEL e JEAN CARLOS, no dia 19/05/2017, TRENKEL diz que iria buscar um caminhão que está na oficina mecânica "aquela uma que vai fazer a traseira" (índice 8341576). No mesmo dia, JUSCELINO em contato telefônico com Lino, demonstra preocupação com THALES, que teria viajado na tarde daquele dia para Ponta Porã/MS com o objetivo de levar um caminhão daquela cidade para Aral Moreira/MS, juntamente com o investigado FERNANDO TRENKEL (índice 8342545).

(...)

Evento 02: Os diálogos monitorados de FERNANDO TRENKEL e RENATO PANZETO reforçam tratar-se de uma ação criminosa da ORCRIM. No dia 24/05/2017 (véspera da viagem), TRENKEL demonstra preocupação com o sumiço do motorista e busca notícias dele com RENATO (índice 8354884). Logo em seguida, TRENKEL liga novamente para RENATO, perguntando-lhe o nome do motorista, sendo informado que era "Celso", do que orienta TRENKEL a retirar a bateria do celular e tentar ligar no dia seguinte ("tira a bateria do seu celular e coloca amanhã cedo, vai que a polícia pegou esse cara daí" - índice 8354930). No dia 25/05/2017, Celso Hugo Peralta foi preso em flagrante na cidade de Amambai/MS pelo transporte de 700 kg de maconha, acondicionados em compartimento oculto do caminhão.

(...)

Evento 02: Conforme já relatado, em 19/05/2017, TRENKEL entrou em contato com JEAN para saber de um caminhão que estava na oficina "aquela que vai fazer a traseira", informando que iria buscá-lo com o GURI (durante as interceptação foi identificado que THALES era chamado de GURI, PATRÃO e RAPAZ), conforme relatado no índice 8341576". (...) Evento 03: Da apreensão dos 54,5 kg de cocaína, também foi possível apurar a participação de JEAN, pois foi com ele que o motorista Antônio Márcio da Conceição entrou em contato quando o caminhão apresentou problemas mecânicos (índice 8731347), solicitando-lhe que fosse providenciada a quantia de R\$ 5.000,00 para os reparos necessários a fim de seguir viagem (índice 8731511).

16. Com o cumprimento das medidas, a autoridade policial representou pela conversão das prisões temporárias em preventivas, descrevendo, para tanto, ocorrências relacionadas a cada investigado. Também para fins de facilitação, reporto-me à d. decisão que deflagrou a "Operação Kratos", em relação ao sumário que faz sobre os indivíduos implicados no contexto fático total investigado (v. ID Num. 17314732 - Pág. 169/215):

"No mais, pelo que se verifica do profícuo trabalho investigativo realizado pela Polícia Federal, Receita Federal e Ministério Público Federal, as pessoas que foram objeto desta representação integram uma mesma organização criminosa, hierarquizada e com atuação em caráter transnacional e sólida divisão de tarefas, voltada precipuamente ao desenvolvimento de tráfico internacional de entorpecentes e à lavagem dos recursos provenientes de tal delito. O que se tem, em tese, sobre o papel dos investigados na ORCRIM é que:

THALES ANTUNES CORDEIRO – líder da organização criminosa. JUSCELINO CESAR CORDEIRO AZEVEDO – é pai de THALES ANTUNES CORDEIRO, agente operacional; atua na cooptação de motoristas para o transporte.

FERNANDO TRENKEL – apoio operacional e logístico da remessa do entorpecente (carregamento).

JEAN CARLOS FLORES GOMES – apoio operacional e logístico da remessa do entorpecente; atua na ocultação do entorpecente. RENATO PAZETO FRANCO – apoio operacional; atua na cooptação de motoristas para o transporte.

FERNANDO SARATE DE OLIVEIRA – motorista contratado pela OrCrim, cooptado por Paulo Cesar de Oliveira Rosati (preso pelo transporte de 106,5 kg de cocaína)".

1.1.a - Thales Antunes Cordeiro

17. THALES ANTUNES CORDEIRO é apontado pela autoridade policial como líder do grupo criminoso investigado, sendo responsável por coordenar toda a logística para a remessa dos carregamentos de entorpecentes. Ao longo das investigações, restou comprovado que THALES era o responsável pelas remessas dos carregamentos de entorpecentes relacionados nos Eventos 01, 02 e 03 (descritos na exordial da representação de que tratam os presentes autos). No mesmo sentido, apurou-se que THALES e seu pai JUSCELINO realizaram diversas ações visando ocultar a origem dos recursos para a aquisição de bens móveis e imóveis.

18. Por ocasião do cumprimento dos mandados de busca e apreensão, THALES tentou se desfazer de dois aparelhos telefônicos, justamente na tentativa de impedir o acesso policial a seu conteúdo, sendo este elemento, aliás, forte corroboração de que o investigado tentava destruir provas que poderiam implicar o seu envolvimento com atividades ilícitas. Os aparelhos foram encontrados no interior de um vaso sanitário.

19. Tal circunstância, inclusive, é descrita na Informação de Polícia Judiciária nº 216/2019-DPF/PPA/MS, vejamos (ID 17413250, pag. 12):

"O objetivo do presente relatório é explicar circunstâncias ocorridas durante o cumprimento de busca e apreensão na casa da Rua Eloan Vieira da Silva, 848, Ponta Porã-MS, residência de THALES ANTUNES CORDEIRO.

A equipe de busca optou por uma entrada acelerada, visando evitar eventual fuga ou destruição de provas. Ocorre que, apesar de não ter conseguido se desfazer de nenhum material, o curto tempo foi suficiente para que THALES tentasse descartar dois de seus telefones. Durante a busca foram encontrados dentro da privada de sua suíte dois aparelhos que foram apreendidos e registrados como "molhados" no auto de apreensão 136/2019."

20. A autoridade policial destaca ainda que foram encontradas armazenadas em aparelhos telefônicos de THALES mensagens alusivas a realização de depósitos bancários de terceiros, além de outras relativas a pessoa conhecida como "ROSA GANADEIRA", do que se acredita serem relacionadas a outras ações do tráfico de drogas. Assim se descreveu, sobre este último aspecto: "(...) que o referido aparelho celular era utilizado apenas para realizar contato com a pessoa conhecida como "ROSA GANADEIRA", prática geralmente utilizada por criminosos para tentar manter uma rede sigilosa e fechada de contatos" (v. ID 17413250 - Pág. 4).

21. Encampando o pedido, o MPF manifestou-se pela conversão da prisão temporária em preventiva (ID 17748733). Sustenta que a conduta de THALES constitui prova inequívoca da tentativa de destruir provas, ou seja, de que o investigado buscou fazer tudo o que estava ao seu alcance para impedir a adequada produção de prova, o que com certeza tenderia a inviabilizar eventual ação penal ou torná-la gravemente prejudicada. Acrescenta o MPF que caso THALES seja colocado em liberdade, poderá adotar todas as medidas possíveis para se furtar à responsabilidade e até mesmo fugir para o país vizinho (Paraguai), já que, segundo apurado no investigatório, existem fortes indícios de que ele (THALES) e seu pai (JUSCELINO) possuem bens e ativos naquele país. NO mais, THALES representa nada menos que o líder e coordenador das atividades criminosas (v. ID Num. 17314732 - Pág. 169/215).

22. Pois bem. À luz da sistemática processual prevista na lei 12.403/11, a prisão preventiva passou a instar as autoridades de persecução criminal a tanto mais que a mera lógica da excepcionalidade. É somente aplicável, havendo *fumus commisi delicti* e *periculum libertatis*, quando medida cautelar menos severa for "insuficiente". A medida de encarceramento tornou-se subsidiária de todas as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP (art. 282, § 6º do CPP). Por assim ser, entendendo necessário pontuar que a fruição da liberdade no curso do processo é medida não apenas viável, mas mesmo estimulada pelo ordenamento jurídico, desde que não estejam presentes os requisitos para a concessão da prisão preventiva e não sejam suficientes as medidas cautelares substitutivas.

23. O *fumus commisi delicti*, que impõe a observação da prova de existência do delito e indício suficiente da autoria (artigo 312, do CPP), encontra-se devidamente demonstrado in casu, considerando os elementos colhidos nos autos, obtidas por vigilância dos alvos/investigados, por interceptação telefônica autorizada, pelas apreensões relacionadas aos Eventos 01, 02 e 03 (v. ID Num. 17314731), além da tentativa frustrada de THALES de se desfazer de dois celulares (indicativo de tentativa de destruição de provas) e de mensagens armazenadas nos celulares apreendidos, sendo que essas últimas duas motivações são decorrência do cumprimento do mandado de busca e apreensão.

24. Quanto ao *periculum libertatis*, nos termos do artigo 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal.

25. No que concerne à garantia da ordem pública, verifica-se que a custódia cautelar de THALES se faz estritamente necessária. Como apontado pela Autoridade Policial, restou demonstrado na exordial e na representação policial de conversão da prisão temporária em preventiva que THALES é pessoa dedicada aos crimes de tráfico ilícito de drogas, associação para o tráfico e lavagem de dinheiro. A todos os elementos se agrega a contumácia delitiva demonstrada (pelas mensagens armazenadas nos celulares apreendidos). Os atos de narcotráficação estão bem enredados e foi possível ver, inclusive com os áudios de interceptação telefônica, que THALES atua com organização e profissionalidade, pelo que, por óbvio, não estamos no campo da abastança da prisão temporária então decretada, nem este é o caso - qual antes mencionado - da suficiência de medidas cautelares substitutivas, dado que bem restou registrada a periculosidade concreta das ações criminosas orquestradas.

26. A gravidade concreta da conduta reclama a decretação da custódia cautelar para que seja assegurada a ordem pública, mesmo que, em teoria, pudéssemos destacar condições pessoais favoráveis do preso, visto tratar-se de organização (ou somente associação) criminosa dedicada ao tráfico ilícito de drogas e a lavagem de ativos.

27. Trata-se de medida cautelar, vez que a prisão tem por objetivo assegurar o resultado útil ao processo, impedindo que o investigado possa continuar a cometer delitos. Fez-se, assim, essencial um juízo de periculosidade in concreto do suposto autor do crime.

28. No que concerne à garantia da instrução criminal, deve-se salientar que, caso posto em liberdade, THALES poderá prejudicar as diligências em andamento, inclusive, dificultando/atrapalhando a produção probatória, como restou evidente quando tentou se desfazer de dois celulares jogados no vaso sanitário - registro fotográfico ID 17413250, pag. 13), ocorrência relatada no cumprimento do mandado de busca e apreensão.

(...)

29. Em relação à garantia da aplicação da lei, pontuo que THALES possui fácil acesso a região de fronteira (Paraguai), ou seja, possui plena condição de se evadir da região, seja pela fronteira seca da cidade de Ponta Porã/MS (local onde reside), seja pela de Aral Moreira/MS (local onde reside seus familiares). Por sinal, em determinada conversa entre JUSCELINO (pai de THALES e membro operacional do grupo) e sua esposa,

30. Saliento, por fim, que mesmo a existência de condições pessoais favoráveis (trazidas por conta do pedido de revogação da prisão preventiva - IDs 17648008, 17648009, 17648010, 17648011, 17648012) não dará ensejo ao reconhecimento de eventual direito à liberdade provisória, se a manutenção da custódia for recomendada por outros elementos nos autos, conforme precedente do Supremo Tribunal Federal, a vindicar a plena satisfação dos requisitos trazidos pelo art. 312 do CPP:

Recurso ordinário em habeas corpus. 2. Homicídio qualificado pelo emprego de recurso que impossibilitou a defesa do ofendido. Prisão preventiva. Pronúncia. 3. Pedido de revogação da segregação cautelar por ausência de fundamentação. 4. Acusado foragido durante mais de 12 anos. Nítida intenção de furtar-se à aplicação da lei penal. A jurisprudência do STF consolidou-se no sentido de que a fuga do réu do distrito da culpa justifica o decreto ou a manutenção da prisão (HC 106.816/PE, rel. min. Ellen Gracie, DJe 20.6.2011). 5. A gravidade in concreto do delito acrescida da fuga justificam a manutenção da custódia cautelar. 6. Primariedade, bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, por si só, não afastam a possibilidade da prisão preventiva. Precedentes. 7. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento. (RHC 125457, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-061 DIVULG 27-03-2015 PUBLIC 30-03-2015)

31. Por oportuno, registro causar certa estranheza a afirmação de THALES de que trabalha auxiliando sua genitora na Funerária Interpax há mais de um ano, auferindo renda mensal média de R\$ 3.500,00 (interrogatório de THALES – ID 17359236, pg. 25), algo de que seu genitor JUSCELINO, também investigado, não tem conhecimento. JUSCELINO, inclusive, afirmou em seu interrogatório policial que, ao que sabe, THALES é estudante de agronomia e não sabe se ele possui alguma fonte de renda (ID 17359233, pag. 21). Ora, é pouco provável que, como pai, JUSCELINO não tivesse conhecimento de que THALES estaria empregado e trabalhando com sua mãe. Nesse toar, pairam dúvidas acerca das declarações firmadas que instruem o pedido de revogação da prisão de THALES (IDs 17648010 e 17648011). No mais, mesmo que fosse em si mesma verdadeira, não é incomum que pessoas que tenham atividade lícita e ao mesmo tempo se dediquem precipuamente a atividades criminosas, para o que a atividade lícita proveria um suposto acobertamento da ilicitude. Considerando-se os padrões elevadíssimos de renda demonstrados por THALES, a afirmação, que nem bastaria por si só, consoante a fundamentação ora exposta, não se mostra convincente.

32. Em arremate, apesar de a prisão preventiva ser medida excepcional, devendo ser decretada com a ponderação dos princípios da taxatividade, adequação e proporcionalidade, não sendo medida automática, mas de última ratio e somente utilizada quando as medidas cautelares diversas da prisão relacionadas no art. 319 do CPP se mostrarem inócuas, fato é que, no caso, as cautelares diversas da prisão seriam insuficientes para resguardar a ordem pública e assegurar a adequada aplicação da lei penal, ante a organização sensível do grupo e a profissionalidade criminosa. Além disso, como já se observou na decisão que deflagrou a "Operação Kratos" (v. ID Num. 17314732 - Pág. 195), THALES e sua família operam com contas no exterior também, o que reforça ainda mais a insuficiência das cautelares substitutivas.

33. Oportuno frisar que conforme assentado pelo eminente Ministro Celso de Mello, no HC 135.100, não há que se invocar o estipulado no HC 118.533 (afastou a hediondez do crime de tráfico privilegiado de drogas) ambos do Supremo Tribunal Federal, eis que "tal decisão, é necessário enfatizar, pelo fato de haver sido proferida em processo de perfil eminentemente subjetivo, não se reveste de eficácia vinculante, considerado o que prescrevem o art. 102, § 2º, e o art. 103-A, "caput", da Constituição da República, a significar, portanto, que aquele aresto, embora respeitabilíssimo, não se impõe à compulsória observância dos juízes e Tribunais em geral."

34. Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e assegurar a aplicação da Lei Penal, pelo que, converto a prisão temporária em preventiva do investigado THALES ANTUNES CORDEIRO.

(...)

I.II – Dispositivo

55. Ante o exposto (itens I.I.a, I.I.b, I.I.c, I.I.d e I.I.e infra), CONVERTO A PRISÃO TEMPORÁRIA EMPREVENTIVA em desfavor dos investigados Thales Antunes Cordeiro, Juscelino Cesar Cordeiro Azevedo, Renato Pazeto Franco, Fernando Trenkel e Jean Carlos Flores Gomes, com espeque no artigo 312, do Código de Processo Penal, consoante a fundamentação supra e os elementos trazidos na vasta fundamentação da decisão de deflagração da "Operação Kratos", os quais são explicitamente integrados à ratio decidendi (v. ID Num. 17314732 - Pág. 169/215) desta.

56. Expeçam-se mandados de prisão preventiva e registrem-se no Sistema Nacional de Mandados de Prisão (artigo 310, inciso II, do CPP e artigo 5º, parágrafo 2º, da Resolução n. 137/2011 do Conselho Nacional de Justiça).

57. Decreto o sigilo TOTAL sobre esta decisão e sobre os autos.

II – Do pedido de revogação/relaxamento de prisão temporária

II.a – Thales Antunes Cordeiro

58. THALES ANTUNES CORDEIRO, preso temporariamente nos autos de ação penal n. 0001827-39.2018.403.6000, requer a revogação da prisão temporária, dada a ausência de requisitos autorizadores para a manutenção da prisão cautelar (ID 17648003). Juntou documentos (IDs 17648008, 17648009, 17648010, 17648011 e 17648012).

59. O pedido formulado pelo requerente/investigado resta prejudicado, em razão da fundamentação supra (item I.a) com a conversão da prisão temporária em preventiva em desfavor de THALES ANTUNES CORDEIRO.

60. Nesse toar, a prisão preventiva do requerente/investigado foi motivada pela necessidade de garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da Lei Penal.

61. Com relação à alegação de que os fatos ora apurados pela Polícia ocorreram há mais de dois anos, período de tempo em que as investigações se desenvolveram sem a segregação cautelar do requerente, cumpre destacar que as diligências (acompanhamento dos alvos com vigilância, interceptação telefônica, análise de informações bancárias e fiscais) demandam tempo, inclusive, para subsidiar o pedido de prisão preventiva com elementos sólidos. No mais, no campo das investigações organizadas, é justamente (por paradoxal que seja) a liberdade do investigado que faz com que as autoridades implicadas na persecução criminal tragam com veemência ao Estado-juiz os elementos que demonstram a imperiosidade da prisão preventiva, sem a qual a atividade criminosa, que é operativa e organizada, continua e se especifica em diversos atos de transporte e remessa de droga desde posições nas fronteiras (Ponta Porã e Aral Moreira, além de outras).

62. Notadamente, o requerente/investigado tentou se desfazer de dois celulares, jogando-os dentro do vaso sanitário (quando do cumprimento do mandado de busca e apreensão), em clara tentativa de destruir provas, o que por si só já justifica sua prisão cautelar (conveniência da instrução criminal). Além disso, THALES possui fácil acesso ao país vizinho, seja pela cidade de Ponta Porã/MS ou por Aral Moreira/MS (assegurar a aplicação da Lei Penal). E, não menos importante, para a garantia da ordem pública, conforme susomencionado e esclarecido.

(...)

75. Cumpra a Secretaria quanto necessário para fins de adequação no BNMP.

76. Comunique-se o I. Delegado de Polícia Federal acerca desta decisão.

77. Dê-se ciência ao I. Membro do Ministério Público Federal. (ID n. 124867531)

preventiva: Em 24.01.20, foi proferida decisão, nos termos do art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei n. 13.964/19, revisando e confirmando os motivos que deram ensejo à prisão

DECISÃO

(Tipo "N")

1. Vistos, etc.

2. Com a entrada em vigor do art. 316, parágrafo único, introduzido no Código de Processo Penal pela Lei 13.964/2019, as prisões preventivas deverão ser revisadas a cada 90 dias:

Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal.

3. Embora se trate de norma processual, e que por tal natureza somente se aplicaria, em princípio, às prisões decretadas após a entrada em vigor da nova norma (tempus regit actum), não é possível dar tratamento diverso a pessoas presas em diferentes momentos tão somente em razão da data de sua prisão, sob pena de violação injustificável ao princípio da isonomia.

4. Assim, CONVERTO O JULGAMENTO em diligência para revisão, desde logo, da prisão já decretada.

5. Observo que permanecem presos preventivamente, desde a data da deflagração da cognominada Operação Kratos, em 14/05/2019, os seguintes acusados, todos denunciados no bojo da ação penal n. 5004572-67.2019.403.6000: 1) THALES ANTUNES CORDEIRO; 2) JUSCELINO CESAR CORDEIRO AZEVEDO e 3) RENATO PAZETO FRANCO.

6. Preliminarmente, foi decretada a prisão temporária dos investigados/réus, no bojo da Representação por Prisão Preventiva n. 0001827-39.2018.403.6000, porém, diante do material arrecadado por conta do cumprimento dos mandados de busca e apreensão, a prisão temporária foi convertida em preventiva em 05/06/2019.

7. *Outrossim, dois outros denunciados não foram localizados pela autoridade policial para dar cumprimento aos mandados de prisão preventiva, e permaneceram foragidos: 4) FERNANDO TRENKEL e 5) JEAN CARLOS FLORES GOMES. Contudo, em 19/11/2019, a autoridade policial noticiou o cumprimento do mandado de prisão preventiva em desfavor de FERNANDO TRENKEL (autos de n. 0001827-39.2018.403.6000 – ID 24972445).*

8. *Registre-se que mesmo foragidos, FERNANDO e JEAN CARLOS constituíram advogados para atuarem na presente ação penal, sendo-lhes garantida a participação em todos os atos processuais, exercendo plenamente o contraditório e a ampla defesa.*

9. *Com o encerramento da instrução da ação penal, em 10/10/2019, as defesas técnicas requereram a concessão de liberdade provisória dos réus. Naquela oportunidade, o Juiz julgou que os argumentos expostos pelas ditas defesas não mereciam acatamento, posto que o quadro fático não havia se alterado, consoante o artigo 316 Do CPP. Pontuou que se tratava de uma operação (cognominada "Operação Kratos"), a qual angariou material probatório em desfavor de um grupo criminoso associado detentor de relevante nível de profissionalização e organização (com preparação de compartimentos ocultos nos caminhões e ocultação de propriedade em nome dos motoristas contratados para o transporte do entorpecente). Malgrado o encerramento da instrução processual, fez-se notar ainda que a decisão que decretou a prisão preventiva não tinha, apenas, o objetivo de garantir a instrução processual ou a investigação criminal (de fato esauridos), mas também garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal (ID 23180902).*

10. *Os presentes autos estavam conclusos para sentença, sendo baixados em diligência para revisão das prisões decretadas, a fim de atender o artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, introduzido por meio da Lei 13.964/2019.*

11. *É o relato do necessário. DECIDO.*

12. *Verifico que os fundamentos expostos nas decisões para a decretação e a manutenção da prisão preventiva permanecem integralmente válidos. Conforme bem exposto pelo Juiz de antanho na decisão proferida nos autos n. 0001827-39.2018.403.6000, trata-se de associação criminosa (atuante na região de fronteira) voltada ao tráfico de drogas, cuja atuação criminosa só foi interrompida em razão do encarceramento de seus integrantes, havendo ainda risco à aplicação da lei penal pela facilidade de acesso dos acusados à região de fronteira e ao país vizinho (Paraguai), bem como por permanecerem FERNANDO e JEAN CARLOS foragidos durante toda a fase de investigação e instrução dos autos (FERNANDO somente foi capturado após a audiência de instrução, em 19/11/2019, como relatado). Não houve qualquer elemento novo apresentado pelas defesas apto a favorecer os custodiados desde a última decisão que manteve suas prisões.*

13. *Nesses termos, fazendo remissão aos argumentos já declinados nas decisões proferidas em 05/06/2019 (autos n. 0001827-39.2018.403.6000, ID 18068229) e 10/10/2019 (ID 23071295, destes autos), com exceção daqueles relativos ao risco à instrução processual, reputo que a manutenção das prisões preventivas permanece necessária para a garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, mostrando-se insuficiente para tais fins a substituição das prisões preventivas por medidas cautelares diversas.*

14. *Mantenho, portanto, as prisões preventivas dos acusados.*

15. *Intimem-se.*

16. *Em seguida, retornem os autos imediatamente conclusos para sentença. (Id n. 124868875)*

A decisão da autoridade impetrada não merece reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Cumpra esclarecer que o pedido de revogação de prisão preventiva foi anteriormente objeto do *Habeas Corpus* n. 5015755-90.2019.4.03.0000, impetrado em junho de 2019, que trazia como pacientes Thales e seu genitor Juscelino, que reproduzia praticamente as mesmas questões e a mesma documentação, julgada insuficiente para comprovar que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão da liberdade provisória, notadamente ocupação lícita.

As penas máximas previstas para os delitos de tráfico internacional de drogas (15 anos de reclusão) e de associação criminosa para prática de tráfico (10 anos de reclusão) autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

A Declaração de Trabalho pela empresa Pax Ponta Porã Eireli Ltda – ME (ID n. 124868871 e 124868875) também não é suficiente para demonstrar a ocupação lícita de Thales Antunes Cordeiro, uma vez que não foram trazidos aos autos elementos que pudessem confirmar as informações lá constantes. Não há recibos de pagamentos mensais mencionados em tal declaração ou outros documentos relativos ao trabalho desempenhado pelo paciente, não comprovando exercer ocupação lícita contemporânea à época da prisão em flagrante. O fato de o paciente ter demonstrado residência fixa não se mostra hábil à revogação da prisão cautelar.

Por outro vértice, presentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, pois a decisão impugnada menciona a gravidade concreta dos fatos, considerando a quantidade e qualidade das drogas apreendidas em três momentos diversos (totalizando 160 kg de cocaína e 700 kg de maconha), com a compra de caminhões por meio de interpostas pessoas, lavagem de dinheiro, a demonstrar a presença de organização criminosa estruturada para movimentar entorpecentes “no atacado”.

O impetrante fez, em 23.03.20, novo pedido requerendo a revogação da prisão preventiva, com ou sem medidas cautelares diversas da prisão, aduzindo o novo fundamento da pandemia de Covid-19 e da Recomendação n. 62/2020, alegando possuir “Bronquite Asmática”, de modo a se enquadrar entre o grupo de risco previsto no ato normativo (Id n. 127770688), colacionando documentos (Id ns. 127770690 e 127770692).

Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS, em 11.03.20, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde – OMS, em 30.01.20, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria n. 188/GM/MS, em 04.02.20, e o previsto na Lei n. 13.979, de 06.02.20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como que grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende “pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções”, o Conselho Nacional de Justiça, por meio da Recomendação n. 62/2020.

Verifica-se que o impetrante alega que o paciente integra grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus e apresenta declaração de que este foi atendido no Hospital Maternidade Santa Luzia, de Aral Moreira (MS), “por apresentar um quadro de Bronquite Asmática de longa data” (Id n. 127770692). No entanto, a pretendida declaração médica não traz data ou informa Código Internacional de Doenças (CID) e não veio acompanhada de exames clínicos pertinentes, não se permitindo considerá-lo como laudo médico pericial.

Não foi colacionada aos autos, mesmo após facultado prazo para esclarecer se havia interesse no prosseguimento do feito, informação de que tenha o impetrante deduzido qualquer pedido relacionado à reavaliação da prisão perante o Juízo de origem, nos termos da Recomendação CNJ n. 62/2020, a caracterizar a impetração diretamente nesta Corte a supressão de instância.

Ademais de o paciente não se inserir nos critérios etários e de saúde para reavaliações de prisões, nos termos dos arts. 4º e 5º da Recomendação n. 62/2020 do CNJ, não preenche os critérios para a substituição da prisão por medidas cautelares alternativas.

Para garantir a ordem pública (CPP, art. 312), justifica-se a manutenção da ordem de prisão preventiva, ante a gravidade dos crimes e as circunstâncias dos fatos não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que decretação da custódia preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** em parte o *writ* quanto à alegação de constrangimento por excesso de prazo, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, e, no remanescente, **DENEGO** a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO E REQUISITOS SUBJETIVOS DA LIBERDADE PROVISÓRIA. SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO PREJUDICADA. NÃO PREENCHIMENTOS DOS REQUISITOS DA LIBERDADE PROVISÓRIA. CONDIÇÃO DE SAÚDE OU RISCO DE CONTÁGIO PELA COVID-19. NÃO COMPROVAÇÃO. WRIT PREJUDICADO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DENEGADA A ORDEM.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

2. No que se refere ao fundamento do excesso de prazo para encerramento da fase instrutória a prolação da sentença causou a perda superveniente de parte do objeto do *writ*, pois configurada a situação prevista pela Súmula n. 52 do Superior Tribunal de Justiça (“encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo”).

3. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.10.01).

4. Presentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, pois a decisão impugnada menciona a gravidade concreta dos fatos, considerando a quantidade e qualidade das drogas apreendidas em três momentos diversos (totalizando 160 kg de cocaína e 700 kg de maconha), com a compra de caminhões por meio de interpostas pessoas, lavagem de dinheiro, a demonstrar a presença de organização criminosa estruturada para movimentar entorpecentes “no atacado”.
5. O impetrante fez, em 23.03.20, novo pedido requerendo a revogação da prisão preventiva, com ou sem medidas cautelares diversas da prisão, aduzindo o novo fundamento da pandemia de Covid-19 e da Recomendação n. 62/2020, alegando possuir “Bronquite Asmática”, de modo a se enquadrar entre o grupo de risco previsto no ato normativo, colacionando documentos, mas o documento apresentado a título de atestado médico não é idôneo a comprovar a existência de doença.
6. Não foi colacionada aos autos, mesmo após facultado prazo para esclarecer se havia interesse no prosseguimento do feito, informação de que tenha o impetrante deduzido qualquer pedido relacionado à reavaliação da prisão perante o Juízo de origem, nos termos da Recomendação CNJ n. 62/2020, a caracterizar a impetração diretamente nesta Corte a supressão de instância.
7. Para garantir a ordem pública (CPP, art. 312), justifica-se a manutenção da ordem de prisão preventiva, sendo que ante a gravidade dos crimes e as circunstâncias dos fatos não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que decretação da custódia preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).
8. Prejudicado em parte o *writ* quanto à alegação de constrangimento por excesso de prazo, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, e, no remanescente, denegada a ordem de *habeas corpus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu JULGAR PREJUDICADO em parte o *writ* quanto à alegação de constrangimento por excesso de prazo, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, e, no remanescente, DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006769-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: GEORGE ALBERT FUENTES DE OLIVEIRA
PACIENTE: ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO
Advogado do(a) IMPETRANTE: GEORGE ALBERT FUENTES DE OLIVEIRA - MS13319-A
Advogado do(a) PACIENTE: GEORGE ALBERT FUENTES DE OLIVEIRA - MS13319-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006769-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: GEORGE ALBERT FUENTES DE OLIVEIRA
PACIENTE: ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO
Advogado do(a) IMPETRANTE: GEORGE ALBERT FUENTES DE OLIVEIRA - MS13319-A
Advogado do(a) PACIENTE: GEORGE ALBERT FUENTES DE OLIVEIRA - MS13319-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Arlindo Pereira da Silva Filho para que seja relaxada ou revogada a prisão preventiva do paciente, pois sofre constrangimento ilegal em virtude do excesso de prazo da medida (Id n. 127853906).

O impetrante alega, em resumo, o que segue:

- a) o paciente foi preso em flagrante no dia 12.04.19 por suposto cometimento dos crimes previstos no art. 33, c. c. o art. 40, I, e no art. 35, todos da Lei n. 11.343/06, e está atualmente recolhido no Presídio de Corumbá (MS), onde aguarda o término da instrução – ainda não encerrada – e a prolação da sentença;
- b) houve requerimento do Ministério Público Federal de perícia nos telefones após a oitiva das testemunhas e, até o momento, o exame não foi sequer realizado, tampouco houve abertura de prazo para alegações finais das partes;
- c) “o paciente está preso há exatos 342 (trezentos e quarenta e dois) dias esperando abertura de prazo para alegações finais e enfim sentença” (Id n. 127853906, p. 2);
- d) a perícia não será realizada neste momento, considerando que a pandemia de infecção pelo coronavírus paralisou o País e os procedimentos judiciais;
- e) considere-se a Recomendação n. 62/20 do Conselho Nacional de Justiça, bem como o fato de que o paciente está fora do distrito da culpa, afastado de sua família e do local onde situado o próprio fórum;
- f) o paciente é primário, de bons antecedentes e aguarda o desfecho do processo há mais de um ano, de modo que pode aguardar em liberdade, com monitoramento eletrônico;
- g) além dos bons antecedentes, o paciente é conhecido como homem trabalhador, seu comportamento é ilibado, possui residência fixa e assim preenche os requisitos do art. 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal;
- h) tratando-se do crime de tráfico de drogas, “em casos excepcionais, principalmente nos casos de excesso de prazo na formação da culpa em que o acusado não deu causa, é terminantemente justa a possibilidade da Liberdade Provisória, para aguardar solta a solução do feito até o trânsito em julgado da sentença” (Id n. 127853906, p. 5);
- i) o prazo global para formação de culpa, conforme previsão da Lei n. 11.343/06, é de 180 (cento e oitenta) dias contados da prisão, e o escrivão possui o prazo de 2 (dois) dias para cumprir cada ato pelo qual é responsável, consoante o art. 799 do Código de Processo Penal, de forma que resta “configurada desídia por parte do Juízo ‘a quo’, e tratando-se de feito simples onde figura somente um acusado, no caso, a paciente, que neste caso foge, totalmente, da aplicação do princípio da razoabilidade” (Id n. 127853906, p. 7);
- j) o excesso de prazo torna ilegal a prisão do paciente, impondo-se seu relaxamento, salientando-se que o processo não está parado por requerimentos ou recursos da defesa;
- k) em razão da patente ilegalidade, pleiteia a concessão da ordem em caráter liminar;
- l) caso restem superados os argumentos anteriores, postula a fixação de medida cautelar de natureza diversa da prisão, conforme o art. 319 do Código de Processo Penal (Id n. 127853906, pp. 1/14).

Foram juntados documentos (Ids ns. 127853921 / 127854402).

O pedido liminar foi indeferido (Id n. 127940735).

A autoridade impetrada prestou informações (Id n. 130556734).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Vinícius Fernando Alves Fermino, manifestou-se pelo não conhecimento do pedido de *habeas corpus*, exclusivamente no que diz respeito ao pedido de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão, dada a falta de interesse processual superveniente, e, na parte do pedido conhecida, opinou pela denegação da ordem (Id n. 130792592).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

VOTO

O impetrante pleiteia o relaxamento ou a revogação da ordem de prisão preventiva do paciente Arlindo Pereira da Silva Filho, com fixação de medidas cautelares de natureza diversa da prisão (pedido subsidiário), alegando excesso de prazo.

A autoridade impetrada, ao prestar informações, ressaltou ter proferido decisão em 17.04.20, nos autos da ação penal originária, em que reconheceu o excesso de prazo injustificado da prisão provisória do paciente e do corréu Luiz Antonio Falasca, concedendo-lhes a liberdade provisória mediante observância de medidas cautelares diversas da prisão (Id n. 130556734), nos seguintes termos:

1. Cuida-se de pedido de informações em habeas corpus impetrado em favor dos acusados ARLINDO PEREIRA DA SILVA e LUIZ ANTÔNIO FALASCA, em que a Defesa sustenta a ilegalidade da prisão preventiva por excesso de prazo e, assim, postula a concessão do direito de responderem ao processo em liberdade, a fim de cessar o alegado constrangimento ilegal.

DECIDO

- 2. A alegação de excesso de prazo na formação da culpa deve ser examinada levando-se em conta se a demora na conclusão da instrução processual se deu por motivos justificáveis ou não, pois, uma vez concluída a instrução processual, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo. (Súmula 52, STJ).*
- 3. No caso, verifico que todos os acusados estão presos preventivamente desde o dia 11 de abril de 2019, pela prática, em tese, dos crimes de associação criminosa e tráfico internacional de aproximadamente 25 kg (vinte e cinco quilogramas) de cocaína pura (sal cloridrato).*
- 4. Dada essa quantidade de drogas, a prisão preventiva de todos os réus foi decretada por se entender que a conduta seria grave e que traria perigo concreto à sociedade, pois a sua comercialização teria alto potencial lesivo ao bem jurídico tutelado: saúde pública. A quantidade de droga, ainda, poderia indicar envolvimento com organização criminosa voltada ao tráfico ilícito de entorpecentes, de forma que a custódia preventiva se justificaria para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.*
- 5. O Inquérito Policial foi relatado em 06 de maio de 2019 e encaminhado à Justiça Federal, com a informação de se aguardar a conclusão da extração dos dados contidos nos aparelhos telefônicos, o que poderia ser feito futuramente, na hipótese de ser autorizada a representação já apresentada ao juízo em 15 de abril de 2019.*
- 6. Os autos foram recebidos na Secretaria no dia 10 de maio de 2019 e encaminhado ao Ministério Público Federal apenas em 27 de maio de 2019.*
- 7. O Ministério Público Federal devolveu os autos no dia 31/05/2019, sem oferecer denúncia, sob o argumento de que seria imprescindível a extração dos dados dos aparelhos celulares a fim de formar a opinio delicti, medida que o juízo já tinha deferido em 14 de maio de 2019.*
- 8. Foi, então, concedido prazo de 15 (quinze) dias para a conclusão da prova requerida, sendo que os autos do Inquérito Policial foram devolvidos à Autoridade Policial apenas no dia 17 de junho de 2019.*
- 9. O inquérito finalmente foi devolvido em 28 de junho de 2019 e a denúncia foi oferecida em 15 de julho de 2019, recebida no mesmo dia.*
- 10. Os acusados foram notificados e apresentaram defesa prévia, sendo que em 26 de agosto de 2019 foi proferida decisão que denegou a absolvição sumária e designou audiência de instrução para o dia 02 de outubro de 2019.*
- 11. No entanto, por duas vezes consecutivas, a audiência de instrução e julgamento foi adiada sob a alegação de suposta "necessidade de adequação da pauta". Na primeira vez, foi adiada de 02/10/2019 para 06/11/2019. E, depois, pela mesma justificativa, foi adiada de 06/11/2019 para 28/11/2019. Nesse dia, houve a oitiva de parte das testemunhas e ordenou-se a suspensão do ato e realização de outra audiência, para oitiva de testemunhas faltantes.*
- 12. Assim, em 12 de dezembro de 2019 foi concluída a colheita da prova oral e declarada encerrada a instrução processual, com determinação de vista às partes para apresentação de alegações finais escritas.*
- 13. Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, houve a restituição em 13 de janeiro de 2020 sem oferecimento de alegações finais, sob a justificativa de não ter sido juntado aos autos o laudo pericial sobre os celulares apreendidos com os réus no momento da lavratura do flagrante. Em face disso, por decisão exarada em 22 de janeiro de 2020, foi reaberta a instrução, com determinação de vinda para os autos o laudo pericial.*
- 14. Com a demora na remessa, e tendo assumido a presidência do feito em 04 de março de 2020, determinei a intimação da autoridade policial para encaminhar o laudo pericial.*
- 15. Em 13 de março de 2020 vieram informações da Polícia Federal, os autos físicos foram digitalizados para permitir a tramitação à distância em razão da Pandemia COVID-19 e então proferi decisão encerrando a instrução e determinei a intimação das partes para apresentação das alegações finais.*
- 16. Da análise dos autos, entendo que até o oferecimento da denúncia a análise de defesa prévia os autos tramitavam em prazo razoável, não havendo se falar em qualquer atraso injustificado. No entanto, a partir do momento em que as audiências de instrução foram adiadas por quase 60 (sessenta) dias sob a singela necessidade de adequação de pauta, entendo que ficou caracterizado o constrangimento ilegal, porque é o juízo que tem que se adequar à necessidade de adequar a sua pauta ao processo criminal com réu preso e não sujeitar o réu preso à sua pauta.*
- 17. Note-se que nas duas oportunidades em que houve o adiamento da audiência de instrução não se apresentou qualquer justificativa para a demora. Veja-se, ainda, que no mês de outubro de 2019 foram realizadas apenas 02 (duas) audiências e em novembro de 2019 também foram apenas 02 (duas) audiências.*
- 18. Além disso, mesmo depois de concluída a colheita da prova, ainda houve nova decisão para determinar a juntada de prova pericial que já poderia ter sido realizada desde antes do oferecimento da denúncia.*
- 19. Em razão disso, tem razão a defesa dos réus em alegar excesso injustificado de prazo na conclusão da formação da culpa, razão pelo qual revogo a prisão cautelar dos acusados e determino a expedição de alvará de soltura clausulado, de forma que eles deverão ser colocados em liberdade, salvo se presos por outros motivos.*
- 20. No entanto, em razão da necessidade de se assegurar a aplicação da lei penal, imponho, em substituição à prisão cautelar, as seguintes medidas cautelares: a) não se ausentar dos respectivos locais de residência por período superior a 5 (cinco) dias, sem prévia e expressa autorização do juízo; b) proibição de se ausentarem do país; c) não mudarem de endereço sem prévia autorização do juízo; d) comparecimento mensal na secretaria do juízo, a partir do dia 1º de junho de 2020, para justificar suas atividades.*
- 21. Expeça-se, com urgência, alvará de soltura, que deverá ser cumprido pelo Oficial de Justiça Plantonista, ocasião em que ele deverá intimar os réus a comparecerem neste Juízo, às 17h de hoje, para audiência firmarem termo de compromisso de cumprir as medidas cautelares impostas.*
- 22. Informe-se o Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator dos habeas corpus impetrados em favor dos acusados ARLINDO PEREIRA DA SILVA e LUIZ ANTÔNIO FALASCA, que a prisão preventiva de todos os acusados foi substituída por medidas cautelares diversas da prisão.*

Intimem-se. Cumpra-se com urgência e certifique-se nos autos se o Ministério Público Federal já foi intimado a apresentar alegações finais. (Id n. 130556735)

Considerando o teor das informações prestadas pela autoridade impetrada, é caso de acolher a manifestação da Procuradoria Regional da República para reconhecer que a concessão de liberdade provisória ao paciente implicou a perda superveniente do interesse de agir em relação a parte do pedido de *habeas corpus* (revogação da ordem de prisão), nesse ponto prejudicado.

Subsiste o interesse processual, porém, em relação à necessidade de se fixar medidas cautelares diversas da prisão ao paciente.

No caso dos autos, segundo a denúncia, o paciente Arlindo Pereira da Silva Filho estaria associado a Márcio Roberto de Oliveira e Luiz Antonio Falasca para a prática do tráfico de drogas, uma vez que, no dia 11.04.19, os agentes foram presos em flagrante por importar e transportar 24.745g (vinte e quatro mil, setecentos e quarenta e cinco gramas) de cocaína proveniente da Bolívia (Id n. 127854277).

A prisão em flagrante de Luiz Antônio Falasca foi convertida em preventiva com os seguintes fundamentos, os quais demonstram a gravidade concreta do fato imputado ao paciente e aos demais corréus:

A autoridade policial narrou que na manhã do dia 11/04/2019, agentes da Polícia Rodoviária Federal receberam a informação de que as carretas de placas GKT 0577 (cavalo) e IIM 6171 (cavalo) estariam na saída da cidade carregadas de cocaína; os PRF's dirigiram-se ao local indicado e localizaram a carreta azul (GKT 0577) e dentro da cabine encontraram três sacolas pretas contendo 25 (vinte e cinco) pacotes de cocaína, ocasião em que Márcio Roberto de Oliveira assumiu a propriedade da droga a firmou que a carreta era de propriedade de seu patrão Luiz Antônio Falasca; um veículo fiat Uno, prata, placa EPM 5953, de Miranda/MS, foi visto chegando ao local e o motorista deixou o local sem o veículo, sendo que em consulta ao sistema, verificou-se que o proprietário do Fiat Uno é Arlindo Pereira da Silva Filho, sendo posteriormente obtida a informação de que era Luiz Antônio Falasca que estava utilizando o veículo; Márcio Roberto de Oliveira afirmou que recebeu a droga de um boliviano e que receberia R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para leva-la até Campo Grande/MS; Márcio Roberto de Oliveira informou que a carreta dele era a branca (IIM 6171) que estava em uma oficina, ocasião em que os PRF's se dirigiram ao local indicado e não localizaram o veículo, obtendo a informação de que a carreta branca havia sido levada ao local para a realização de um corte na langarina e que Luiz Antônio Falasca havia saído do local com ela; os PRF's conduziram Márcio Roberto de Oliveira, juntamente com a droga, até a Delegacia da Polícia Federal; os Policiais Federais empreenderam novas diligências e localizaram Luiz Antônio Falasca próximo ao anel viário de Corumbá e ele admitiu que deixou a carreta branca (IIM 6171) escondida em uma oficina em Ladário/MS e depois seguiu a pé até onde foi encontrado pelos policiais federais; Luis Antônio Falasca afirmou que é o patrão de Márcio Roberto de Oliveira e que chegou a ver a droga no interior do caminhão azul e se assustou; em diligências, os Policiais Federais obtiveram a informação de que, na verdade, Luiz Antônio Falasca havia saído da oficina de carona em uma S10, cor prata, posteriormente localizada na posse de Arlindo Pereira da Silva Filho, mesmo proprietário do Fiat Uno anteriormente mencionado; no interior da S10 foram encontrados R\$ 1.850,00 que Arlindo disse não conhecer a origem, R\$ 3.000,00 que disse lhe pertencer e também uma chave que, posteriormente, foi colocada na ignição do caminhão branco e deu partida.

Com isso, deu-se voz de prisão em flagrante a MÁRCIO ROBERTO DE OLIVEIRA, ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO e LUIZ ANTÔNIO FALASCA pelos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico (Lei 11.343/2006, artigo 33, c/c artigo 40, inciso I, c/c artigo 35).

Inicialmente, quanto ao lapso temporal entre a lavratura do flagrante e sua comunicação ao juízo, não decorreram as 24 (vinte e quatro) horas impostas pelo CPP – Código de Processo Penal, 306, § 1º.

A comunicação ao MPF e ao defensor também ocorreu em prazo hábil, pelo que não vislumbro ilegalidade a reconhecer que pudesse ensejar o relaxamento da prisão em flagrante.

Quanto à formalização do flagrante, entendo que os autos se encontram em termos. O custodiado foi civilmente identificado e comunicado de seus direitos. Foi expedida Nota de Culpa. Não há notícia de qualquer violação a Direito de Personalidade do custodiado. Sobre a apreensão do corpo de delito foram lavrados os autos correspondentes.

Passo à apreciação do flagrante materialmente considerado.

O CPP, 306 e 308, estipula que uma vez ocorrida a prisão em flagrante, seus autos deverão ser imediatamente comunicados ao juiz competente.

Já o CPP, 310, estabelece que o juiz, ao receber os autos, tem as opções legais de i) relaxar a prisão em virtude de eventual ilegalidade; ii) converter a prisão em flagrante em prisão preventiva; ou iii) conceder liberdade provisória.

Os crimes imputados aos custodiados são os de tráfico internacional de drogas e de associação para o tráfico, que preveem, respectivamente, pena de reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos, e pena de reclusão de 3 (três) a 10 (dez) anos, com a majorante da internacionalidade (artigo 40, inciso I); e multa.

Entendo que no flagrante inexistente qualquer ilegalidade, posto que já se verificou que sua atuação se encontra em termos.

A liberdade provisória, por sua vez, é decorrente da ausência de algum dos requisitos para a decretação da prisão preventiva (CPP, 321). Assim, muito embora o "status libertatis" seja a regra da vida civil (CF, 5, XV, LIV e LXI), para a definição entre a liberdade provisória (após o flagrante delito) e a prisão preventiva, impõe-se a apreciação desta.

No caso concreto, entendo que o volume da apreensão (mais de vinte e quatro quilogramas de cocaína) teria grande impacto e perigo concreto à sociedade. A comercialização da droga, em potencial lesividade à população pela ausência de controle sanitário sobre sua produção, poderia impactar mais de vinte mil pessoas.

A internacionalidade foi demonstrada pela imediatamente anterior transposição da fronteira boliviana, em direção ao território brasileiro, sendo notório que o país vizinho é massivo produtor da mencionada droga.

Assim, entendo haver indícios da existência do crime.

Os indícios de autoria também emergem, posto que a carga estava no interior do caminhão azul de propriedade de Luiz Antônio Falasca, tendo Márcio Roberto de Oliveira assumido ser o proprietário da droga na ocasião do flagrante; pelo fato de Luiz Antônio Falasca ter assumido que escondeu o outro caminhão em uma oficina; e pelo envolvimento de Arlindo Pereira da Silva, proprietário do veículo Fiat Uno, ter sido encontrado na condução da 10 que deu carona a Luiz Antônio Falasca após esconder o caminhão, e em que foi encontrada a chave do caminhão branco.

Tal como já fundamenta, entendo que uma grande coletividade poderia ser impactada negativamente com o tráfico ora impedido, afetando sobremaneira o bem jurídico tutelado pelo tipo penal: a saúde pública.

Ou seja, neste momento da persecução criminal, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e, em especial, a quantidade da substância importada, bem como as circunstâncias do fato revelam dano concreto ao meio social.

Com efeito, os investigados foram presos em flagrante na posse de mais de 24 kg de cocaína. Assim, a natureza e a considerável quantidade de droga apreendida, de alto valor mercadológico, estão a indicar o envolvimento de organização criminoso voltada ao tráfico transnacional de drogas, cujo poderio econômico constitui fator de risco não apenas de fuga do distrito da culpa, como ainda de reiteração delitiva.

Diante desse cenário, há fortes indícios do envolvimento dos custodiados em um recorrente sistema de comercialização internacional de cocaína, objetivando a importação da droga da Bolívia para o Brasil.

Entendo, portanto, que a manutenção da custódia é medida que atua em favor da garantia da ordem pública, dado o impacto negativo de suas condutas delitivas. Igualmente a facilidade de trânsito entre o Brasil e a Bolívia, com risco de fuga dos custodiados, se postos em liberdade, e evasão em território boliviano, impõe a necessidade de se garantir o processamento da instrução criminal.

Além disso, verifico que não há nos autos comprovação de residência fixa, implicando grande risco de fuga do distrito da culpa, com significativos prejuízos à apuração dos fatos e à responsabilização de eventuais envolvidos.

Desse modo, imperiosa a decretação da prisão preventiva, também para assegurar a aplicação da lei penal, revelando-se insuficiente, para assegurar tal finalidade, a fixação de medidas cautelares diversas da prisão.

Pelo perigo concreto, pelas circunstâncias acima fundamentadas e pelo quantum de pena em abstrato, entendo que é viável a conversão do flagrante em prisão preventiva.

Entendo que nenhuma das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, 282, § 6º, c/c 319) guardaria efetividade para a garantia da ordem pública, da instrução criminal e da aplicação da lei penal, pelo que afastou sua aplicação.

Assim, presentes os requisitos para tanto, e inviável a aplicação de medida cautelar diversa da prisão, CONVERTO o flagrante em PRISÃO PREVENTIVA do custodiado ARLINDO PEREIRA DA SILVA FILHO. (Idn. 127853924)

Não há constrangimento ilegal a sanar no que diz respeito à fixação de medidas cautelares diversas da prisão, pois, à luz do disposto no art. 282, I e II, do Código de Processo Penal, são necessárias à vinculação do paciente ao processo e ao desestímulo da reiteração delitiva enquanto se aguarda o desfecho da ação penal, salientando-se sua adequação à gravidade dos fatos – trata-se de indivíduo acusado de cometer crimes graves (associação para o tráfico e tráfico transnacional de aproximadamente 24kg de cocaína), para os quais se justifica a concessão de liberdade provisória condicionada à observância das condições impostas pela autoridade impetrada (não se ausentar dos respectivos locais de residência por período superior a cinco dias, sempre pré e expressa autorização do juízo; proibição de se ausentar do País; não mudar de endereço sem prévia autorização do juízo; e comparecimento mensal na secretaria do juízo, a partir do dia 01.06.20, para justificar atividades).

Ante o exposto, CONHEÇO EM PARTE do pedido de *habeas corpus* e, na parte conhecida, DENEGO a ordem.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA ORDEM DE PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIENTE PERDA PARCIAL DO INTERESSE DE AGIR. PEDIDO CONHECIDO EM RELAÇÃO ÀS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO FIXADAS EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. SUBSISTÊNCIA DE RAZÕES SUFICIENTES PARA JUSTIFICAR O ESTABELECIMENTO DE CONDIÇÕES À MANUTENÇÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA. PEDIDO DE *HABEAS CORPUS* CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DENEGADA A ORDEM.

1. O impetrante pleiteia a revogação da ordem de prisão preventiva do paciente Arlindo Pereira da Silva Filho, decretada nos Autos n. 0000146-85.2019.403.6004, para garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal.
2. A autoridade impetrada, ao prestar informações, ressaltou que proferira decisão em 17.04.20, nos autos da ação penal originária, em que reconheceu o excesso de prazo injustificado da prisão provisória do paciente, de modo que lhe concedeu a liberdade provisória mediante observância de medidas cautelares diversas da prisão (Id n. 130374165).
3. Considerando o teor das informações prestadas pela autoridade impetrada, é caso de acolher a manifestação da Procuradoria Regional da República para reconhecer que a concessão de liberdade provisória ao paciente implicou a perda superveniente do interesse de agir em relação a parte do pedido de *habeas corpus* (revogação da ordem de prisão), nesse ponto prejudicado.
4. Subsiste o interesse processual, porém, em relação à necessidade de se fixar medidas cautelares diversas da prisão ao paciente.
5. Não há constrangimento ilegal a sanar no que diz respeito à fixação de medidas cautelares diversas da prisão, pois, à luz do disposto no art. 282, I e II, do Código de Processo Penal, são necessárias à vinculação do paciente ao processo e ao desestímulo da reiteração delitiva enquanto se aguarda o desfecho da ação penal, salientando-se sua adequação à gravidade dos fatos – trata-se de indivíduo acusado de cometer crimes graves (associação para o tráfico e tráfico transnacional de aproximadamente 24kg de cocaína), para os quais se justifica a concessão de liberdade provisória condicionada à observância das condições impostas pela autoridade impetrada (não se ausentar dos respectivos locais de residência por período superior a 5 (cinco) dias, sem prévia e expressa autorização do juízo; proibição de se ausentar do País; não mudar de endereço sem prévia autorização do juízo; comparecimento mensal na secretaria do juízo, a partir do dia 01.06.20, para justificar atividades).
6. Pedido de *habeas corpus* conhecido em parte e, na parte conhecida, denegada a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONHECER EM PARTE do pedido de *habeas corpus* e, na parte conhecida, DENEGAR a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015180-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: LUCAS DE SOUZA BERNARDO

IMPETRANTE: JOAO PAULO SILVA ROCHA, MARCELO VIELA FERNANDEZ, WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA, MARCO ANTONIO MAIA

Advogados do(a) PACIENTE: WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA - SP269453, MARCELO VIELA FERNANDEZ - SP287158, JOAO PAULO SILVA ROCHA - SP263060

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 8ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Joao Paulo Silva Rocha, Marcelo Viela Fernandez, Wilson Fernandinho Oliveira Barbosa e Marco Antonio Maia em favor de **LUCAS DE SOUZA BERNARDO**, em face de ato coator proferido pelo Juízo Federal da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 5002939-26.2020.4.03.6181, objetivando a revogação da prisão preventiva.

Os impetrantes alegam, em síntese, que:

a) o paciente foi alvo de operação policial desencadeada pela Polícia Civil do Estado de São Paulo e teve sua prisão temporária decretada e cumprida em 23/01/2020 e, após sua renovação, foi oferecida denúncia pelo Parquet estadual, tipificando a conduta imputada no art. 35, caput, da Lei 11.343/06;

b) ao analisar os termos da denúncia o juízo estadual decretou a prisão preventiva do paciente e demais denunciados e, considerando tratar-se de delito que envolvia tráfico internacional de drogas, reconheceu sua incompetência absoluta para julgar e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de São Paulo;

c) redistribuídos os autos à 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, a autoridade declinou a competência em favor do Juízo Federal de Santos porque a imputação é de associação para o tráfico, cujas atividades desenvolvem-se na Baixada Santista e, em por meio do poder de cautela, manteve a prisão preventiva em favor do paciente, fundamentando o decreto na conveniência da instrução criminal, até pronunciamento definitivo do juízo competente;

d) a prisão cautelar por Juízo incompetente é nula, devendo ser imediatamente relaxada, nos termos do art. 567, do Código de Processo Penal;

e) não estão presentes os requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312, do Código de Processo Penal e está fundamentada na gravidade abstrata do delito;

f) em razão do princípio da inocência ninguém pode ser preso antes do trânsito em julgado;

g) o paciente possui residência fixa na cidade de Santo André/SP e promessa de atividade laborativa lícita;

h) o paciente sustenta uma condição pessoal de impossibilidade de convívio no cárcere com outros presos, face ao seu passado como Policial Civil, sendo possível desafeto de aprisionados, tendo sua vida em iminente risco.

Requerem os impetrantes, assim, a concessão liminar para o fim de revogar a prisão preventiva do paciente, com a expedição do alvará de soltura, impondo-se, se for o caso, as medidas cautelares alternativas à prisão previstas no art. 319, do Código Penal. No mérito, pleiteiam concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Os impetrantes buscam a concessão de liminar alegando, em suma, que a decisão que manteve a prisão preventiva foi proferida por juízo incompetente. Sustentam, ainda, que não estão preenchidos os requisitos da prisão preventiva e que o decreto prisional não foi suficientemente fundamentado.

A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida restritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Por outro lado, a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe à paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Consta dos autos que a investigação foi instaurada pela Polícia Civil, tendo em vista que, em 12/07/2019, Sanderley Antonio da Silva foi preso em flagrante, pela prática, em tese, dos crimes de tráfico de drogas, momento em que teria informado nomes de terceiros supostamente envolvidos em crimes de tráfico de drogas, de forma que a presente investigação foi instaurada para apurar os fatos relativos a esses terceiros.

Além de drogas, dinheiro e apetrechos para o tráfico de drogas, também foi apreendida naquela ocasião uma caderneta, a qual continha anotações supostamente relativas ao tráfico de drogas, com números de telefones, os quais foram interceptados com autorização judicial nos autos nº 0042853-10.2019.8.26.0050.

Por meio das interceptações, cumprimento de mandados de busca e apreensão e análise dos elementos contidos em aparelhos celulares apreendidos, fora desvendada, em tese, a existência de uma associação voltada para a prática de crimes de tráfico de drogas.

Diante dos fatos, o Ministério Público do Estado de São Paulo ofertou denúncia perante a Justiça Estadual de São Paulo, em 17/03/2020, em face de **LUCAS DE SOUZA BERNARDO**, ora paciente, MICHEL DE ALMEIDA BARBOSA e WELLINGTON DOS SANTOS BRANDÃO, CLOVIS TAVARES DA SILVA, THIAGO VALENTE CAMARGO, ESDRAS CAMPOS DOS SANTOS e DOUGLAS DOS SANTOS MARCELINO pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 35, da Lei nº 13.343/2006, ocasião em que também se manifestou favoravelmente à representação da autoridade policial, para que fossem decretadas as prisões preventivas de todos os denunciados.

Segundo a denúncia, desde data incerta até 23/01/2020, os denunciados se associaram para o fim de praticarem, reiteradamente ou não, o crime de tráfico de drogas. Consta que as interceptações telefônicas judicialmente deferidas, os elementos obtidos com o cumprimento de mandados de busca e apreensão, bem como a análise de mensagens e imagens constantes dos aparelhos celulares apreendidos teriam demonstrado que LUCAS e MICHEL estariam amplamente envolvidos no tráfico de entorpecentes, seja na distribuição direta, seja na exportação de drogas, contando com o auxílio de cooptados, que receberiam pelos serviços prestados. Inclusive, MICHEL seria funcionário da empresa ADONA LOGÍSTICA, que atua no Porto de Santos e, assim, teria livre acesso aos terminais, com facilidade de circular e acessar os navios, conhecendo previamente seus destinos, bem como cooptaria funcionários do local para esconderem drogas entre as cargas lícitas.

CLOVIS e outros indivíduos não identificados seriam sócios de LUCAS e MICHEL, os quais trabalhariam em consórcio para o escoamento da droga exportada. ESDRAS seria aliciador de funcionários do Porto de Santos, de onde escoaria parte da droga, sendo um elo entre os trabalhadores do Porto e os traficantes de drogas. DOUGLAS auxiliaria ESDRAS na operacionalização do armazenamento e da remessa de drogas para o Porto de Santos e WELLINGTON participaria do tráfico local.

Ao tomar conhecimento da denúncia, o Juízo Estadual verificou vários indícios a apontar para a transnacionalidade do delito, tendo em vista a exportação de entorpecentes através do porto de Santos/SP. Entretanto, considerando o sofisticado e elaborado esquema criminoso de tráfico de drogas, de caráter permanente, movimentando milhares de reais e de moeda estrangeira, decretou a prisão preventiva, "ad referendum" do Juízo Federal competente, dos denunciados para garantia da ordem pública (Id 134061281).

Os autos foram redistribuídos à Justiça Federal de São Paulo, sendo que o juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo, ao verificar que os delitos foram praticados na Baixada Santista, declinou a competência a uma das Varas Federais de Santos/SP e manteve a prisão preventiva dos acusados, dentre eles o paciente, nos seguintes termos (Id 134061280):

"(...)

A decisão proferida na 7ª Vara da Comarca de São Paulo às fls. 479/484 (ID 32948714) deixa clara a presença dos pressupostos para o decreto de prisão preventiva.

De fato, há prova da materialidade, além de fortes e sérios indícios de autoria delitiva de todos os investigados.

O crime doloso aos quais os investigados se acham incurso, vale dizer, art. 35 da Lei 11.343/2006, é punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, e aparentemente envolve grande logística com o fim, em tese, de enviar e receber drogas reiteradamente a partir do Porto de Santos.

Em que pese o declínio de competência, ad cautelam, e atenta aos prazos do artigo 316 do CPP, entendo que a ratificação e manutenção da prisão preventiva dos indicados se faz necessária, especialmente como garantia da ordem pública, haja vista o concreto risco de reiteração da conduta delitiva por organização aparentemente muito estruturada, conforme explicitado na decisão proferida na Justiça Estadual, proferida com base em buscas e apreensões de celulares e interceptações telefônicas, cujos fundamentos reitero.

Ante o exposto,

1) declino da competência a uma das Varas Federais da Subseção de Santos/SP.

2) mantenho A PRISÃO PREVENTIVA dos DENUNCIADOS LUCAS DE SOUZA BERNARDO, MICHEL DE ALMEIDA BARBOSA, WELLINGTON DOS SANTOS BRANDÃO, CLOVIS TAVARES DA SILVA, THIAGO VALENTE CAMARGO, ESDRAS CAMPOS DOS SANTOS e DOUGLAS DOS SANTOS MARCELINO, decretando-a com fundamento na conveniência da instrução criminal, nos artigos 311 e 312, ambos do Código de Processo Penal, até pronunciamento definitivo do juízo competente.

Expeçam-se mandados de prisão preventiva contra os investigados, caso necessário."

De início, cabe salientar que a autoridade judicial, mesmo que incompetente, tem poderes para praticar atos urgentes. Assim, no caso concreto, o reconhecimento pela autoridade impetrada da competência do Juízo Federal Criminal de Santos/SP não gera nulidade absoluta dos atos praticados, uma vez que estes foram proferidos diante da urgência de se examinar a necessidade de manter a segregação cautelar do paciente.

Além de expressamente ratificar a decisão proferida pelo juízo estadual a autoridade impetrada, para fundamentar a manutenção da prisão preventiva, ressaltou a existência de prova da materialidade do delito e de indícios suficientes de autoria dos fatos e expôs que a prisão se faz necessária para garantia da ordem pública, conforme explicitado na decisão proferida pelo juízo estadual, cujos fundamentos foram reiterados.

A manutenção da custódia cautelar do paciente é medida de rigor.

É de se considerar suficientemente fundamentada a decisão que, invocando elementos concretos dos autos, não foi infirmada pela prova pré-constituída, sendo descabido o pedido de liberdade formulado no presente *writ*.

De fato, há indícios razoáveis de que o paciente está envolvido em organização criminosa estruturalmente ordenada, caracterizada pela vultosa quantidade de droga apreendida.

Convém salientar que há situações em que se mostra mais relevante a descrição do conjunto das ações delituosas (o universo delituoso) do que a discriminação individual das condutas, tal como no caso, particularmente pela atribuição ao paciente da prática do crime de organização criminosa. Portanto, a fundamentação trazida na decisão que decretou/manteve a cautelar prisional do paciente é suficientemente hábil a demonstrar os respectivos pressupostos autorizadores para a medida extrema, individualizando e detalhando suficientemente a atuação do paciente na revelada organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas como um dos principais coordenadores, encarregado da distribuição direta para a exportação de drogas, contando como auxílio de cooptados, que receberiam pelos serviços prestados.

As diligências até o momento revelaram o poderio da organização e o papel imprescindível de vários componentes do grupo num determinado segmento da sua logística, mas com intenso fluxo e interligação.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime estabelecido no artigo 35 c. c. o artigo 40, inciso I, da Lei n. 11.343/2006 (tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico internacional), cujas penas previstas são de 3 a 10 anos de reclusão, aumentadas ainda de 2/3 (dois terços) autoriza a segregação cautelar da paciente, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

Em relação à alegação de que o paciente tem proposta para exercer atividade lícita, e possui residência fixa, não entendo ser o caso de concessão de liberdade provisória, vez que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva, se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Por fim, no que pese a realidade vivenciada pelo país em razão do COVID-19 exija atenção e acompanhamento sistemático, não se vislumbra, por ora, justificativa hábil a ensejar a revogação da prisão preventiva do paciente.

A Recomendação n.º 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça, não reflete uma conduta obrigatória na atuação jurisdicional pelo magistrado, sendo apenas um elemento interpretativo a ser levado em consideração na análise dos casos concretos, tendo-se em conta, em particular, o trazido aos autos por cada uma das partes interessadas.

Neste passo, no que pese a Recomendação 62/2020 do Conselho da Justiça Federal, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei n. 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o art. 319, do CPP.

Entendo, pois, nessa fase preambular, a ausência dos requisitos necessários à revogação da prisão preventiva do paciente nos moldes em que pretendidos pelo impetrante, cabendo à autoridade judicial competente a que for redistribuído o feito a reanálise da necessidade da prisão preventiva do paciente.

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, vista ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67587/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001262-86.2016.4.03.6116/SP

	2016.61.16.001262-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CLAUDIO REIS DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP389516 BRUNO PANIZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00012628620164036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Intím-se as partes acerca do prosseguimento do julgamento na sessão de 22.06.20, com a apresentação de voto-vista.
São Paulo, 10 de junho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000885-31.2019.4.03.6110/SP

	2019.61.10.000885-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOAO FRANCISCO DAMIAO reu/ré preso(a)
	:	JAIRO FRANCISCO DAMIAO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP258616 ALEXANDRE DOS SANTOS GERALDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOAO FRANCISCO DAMIAO
	:	JAIRO FRANCISCO DAMIAO
ADVOGADO	:	SP258616 ALEXANDRE DOS SANTOS GERALDES
No. ORIG.	:	00008853120194036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intím-se as partes que os recursos serão levados em mesa na sessão de julgamento de 22.06.20 da 5ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
São Paulo, 09 de junho de 2020.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000279-25.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: JOÃO ANTONIO SPERIDIANO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: CORALDINO SANCHES FILHO - MS11549-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por João Antonio Speridião Junior contra a sentença por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada em face da União Federal, visando à restituição de valores indevidamente pagos em decorrência de Imposto de Renda Pessoa Física, haja vista o reconhecimento administrativo de causa de isenção, consistente em cegueira monocular do contribuinte, extinguiu o feito, sem análise do mérito, por falta de interesse de agir, condenando o apelante às verbas sucumbenciais, arbitrados honorários advocatícios em favor da apelada em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, de forma atualizada.

Em suas razões de apelação o apelante alega, em síntese, que a sentença afirmou não haver interesse de agir nesta lide, em vista de o Fisco ter concedido administrativamente isenção tributária ao contribuinte, em reconhecimento à causa legal consistente em ser ele portador de cegueira monocular. Na sentença há, ainda, a afirmação de que o contribuinte, por não ter formulado pedido administrativo de restituição dos valores pagos no quinquênio legal que antecedeu o pleito administrativo, não haveria, então, interesse de agir na presente demanda. Assim, estaria a merecer reforma a sentença atacada, motivo pelo qual pede o provimento de seu recurso e, conseqüentemente, a procedência do pedido inicial.

Com as contrarrazões o processo subiu a esta E. Corte.

É o relatório.

D E C I D O.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**. Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "símulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em símulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a símulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a símulas - pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos.** (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1.014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544*). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 com o seguinte teor:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

Razão assiste ao apelante.

Na sentença a d. Juíza sentenciante afirma que o autor desta ação já conseguiu a isenção sobre o IRPF, por ser portador de cegueira monocular, nos termos da legislação aplicável e por via administrativa.

Fato.

No entanto, o pedido inicial não cuida apenas da referida isenção, mas sim da restituição integral dos valores pagos, no quinquênio que antecedeu o deferimento da isenção, pelo IRPF indevido.

Acerca de tal pedido, a União Federal contestou os dizeres da inicial, o que, por si só, já caracteriza a pretensão resistida, e o fez nos seguintes termos:

Cumpre destacar, ainda, conforme manifestação anexa da autoridade administrativa, que o autor não requereu, em sede administrativa, a restituição dos valores indevidamente recolhidos, respeitado o prazo prescricional. E, ainda, que caso assim tivesse procedido, o pedido seria deferido. Assim, é manifesta a ausência de interesse de agir por parte do autor.

A fim de ser possível apurar o efetivo valor a se restituir, seria necessário que a parte autora apresentasse as DIRPF dos anos calendários respectivos. Tais documentos são imprescindíveis à apuração do indébito. Não tendo a parte autora se desincumbido do ônus que lhe competia, deve o feito ser extinto sem resolução do mérito, haja vista que cerceada a defesa da União, no tocante à verificação da correção dos valores cuja repetição se pleiteia.

De tal forma, a apelada não apenas resiste à pretensão do autor, de receber de volta pagamentos indevidos, como reconhece que, se o pedido fosse feito administrativamente, o autor desta ação teria alcançado o deferimento da restituição. Operou-se, pois, desde a contestação, o reconhecimento jurídico do pedido inicial.

Ademais, importante salientar que os documentos que a União Federal entende que deveriam ter sido apresentados com a exordial, a declaração do IRPF do ano que o autor pede restituição, são papéis apresentados ao ente federativo por ocasião da obrigatoriedade de pagamento do tributo, dos quais tem e não pode negar o completo conhecimento a seu inteiro dispor, a qualquer momento, inclusive por mero acesso aos seus sistemas eletrônicos e, ainda que assim não fosse, poderiam ser apresentados por ocasião da execução. Assim, bastava que, para cálculo do valor devido, o autor obtivesse a procedência do pedido inicial e a apresentação das contas em fase executória.

A ausência de tais documentos, portanto, conforme explicitado, além de não inviabilizar a contestação da parte ré, são totalmente dispensáveis à análise do pedido autoral, não caracterizando, pois, defeito da inicial ao seu indeferimento ou óbice ao correto julgamento da causa.

Presente, pois, o interesse de agir, contestada a ação e, admitido pela parte ré o direito pleiteado pelo autor, sem que o ente federativo tenha comprovado que efetuou integralmente a restituição dos valores pagos indevidamente pelo IRPF no quinquênio que antecedeu a isenção reconhecida administrativamente, merece reforma a sentença de extinção do feito sem análise de seu mérito.

Condeno, pois, a União Federal à restituição do IRPF nos termos da inicial, concedendo-lhe o direito à comprovação, em fase de execução, de eventuais pagamentos já feitos administrativamente, devendo incidir juros e correção monetária nos termos da lei que rege o tributo em questão.

Tendo o autor apontado no item c da exordial o indébito a restituir de R\$ 158.198,29 (cento e cinquenta e oito mil, cento e noventa e oito reais e vinte e nove centavos), na data do ajuizamento desta ação, ainda que os cálculos da execução apontem valor superior, o principal deve restringir-se a esse quantum, diante do princípio da correlação entre pedido e provimento jurisdicional.

Todavia, encontrando o ente federativo valor menor, a quantia poderá ser reduzida à quantia comprovadamente devida, em fase de execução, incidente sobre o total encontrado, como também na hipótese acima, os juros e correção monetária, nos termos da lei.

Ante o exposto, com base no art. 932, IV e V, do CPC/2015, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para reformar a sentença de extinção do feito sem análise do mérito e, com base no art. 1.013, §3º, I, do CPC, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, para **CONDENAR** a União Federal à restituição do indébito referente ao IRPF pago no quinquênio anterior à isenção reconhecida administrativamente pela Receita Federal do Brasil, incidentes sobre o valor devido juros e correção monetária e descontados eventuais pagamentos administrativos, nos termos da fundamentação.

Adotadas as medidas legais e cautelares de praxe, superados os prazos recursais, dê-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028016-94.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A

APELADO: SAVERIO VESCIO, FRANCESCA MORABITO VESCIO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR - SP221160-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR - SP221160-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FRANCESCO VESCIO, ANTONINO VESCIO, MARIA RACHELE VESCIO PIETROPAOLO, VINCENZINA VESCIO FONSECA, SILVANA APARECIDA VESCIO, CLAUDIO MARIO PENHA VESCIO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR

DESPACHO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EZAUDINO ALMEIDA, nos autos ação ordinária, por este ajuizado, em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional para declaração de nulidade de ato administrativo de apreensão de veículo de sua propriedade CAVALO TRATOR M.BENZ/LS1938 MODELO 1999, COR BRANCA, PLACA JMS 3978, e da carreta SEMI -REBOQUE SRIGUERRA ANO 2008/2009, PLACAS HRS 7709, utilizado por terceiro, em transporte de mercadoria, sem nota fiscal de regular importação.

A União defendeu a legalidade da apreensão, posto que as mercadorias foram irregularmente introduzidas no território nacional, sujeitando-se à pena de perdimento. Alertou quanto à reiteração da conduta da condutora do veículo.

Deferida parcialmente a tutela antecipada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Revogou a tutela antecipada. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), observada a gratuidade de defesa. Custas "ex lege" (Id 107687897).

Em suas razões de apelação o autor pretende a reforma da sentença, ao argumento de que a pena de perdimento do veículo não está de acordo com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, em razão da notória discrepância de valores entre a mercadoria introduzida em território nacional e o valor do veículo apreendido. Aduz que não tem qualquer responsabilidade no cometimento do ato ilícito que motivou a retenção do veículo, tendo, inclusive, agido de boa-fé ao emprestar o veículo à terceiro (Id 107687897)

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16).

Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia na alegação de nulidade de ato administrativo que culminou com a apreensão de veículo de propriedade do autor, utilizado, por terceiro, no transporte de grande quantidade de cigarros, sem o recolhimento dos impostos devidos.

Não assiste razão ao apelante em apontar suposta ilegalidade ou abuso de poder no ato administrativo que apreendeu seu veículo, o qual foi utilizado por terceiros (motorista arrendatário), para o transporte de mercadorias, sem o recolhimento dos tributos pertinentes. Isto porque a mera conduta de dispor veículo próprio para o fim em questão já seria razão lícita para que o interessado seja responsabilizado pelo dano causado ao Erário, porquanto quem disponibiliza o veículo, seja a título gratuito ou oneroso, assume o ônus pelos danos causados pelo condutor e demais passageiros.

A responsabilidade do proprietário do veículo transportador, quando este não é o dono da mercadoria, demonstra-se através de indícios de falta de boa-fé. No caso, verifica-se que o condutor do veículo é motorista arrendatário e, não obstante a apelante alegar que o veículo seria utilizado para o fim de transportes das mercadorias de forma irregular, há necessidade de produção de provas neste sentido, o que não é permitido por meio do presente remédio constitucional.

Além disso, a legislação aduaneira, em seus artigos 94, 95 e 96, prevê que o proprietário e o consignatário do veículo respondem pela infração decorrente do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes, nos seguintes termos:

“Art. 94 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato”.

“Art. 95 - Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes”

Igualmente é a previsão contida no artigo 688, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 6.759/2009:

“Art. 688. Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104; Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 24; e Lei nº 10.833, de 2003, art. 75, § 4º):

I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;

II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou de carga de mercadoria nacional ou nacionalizada, fora do porto, do aeroporto ou de outro local para isso habilitado;

III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, um deles procedente do exterior ou a ele destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou de carga, sem observância das normas legais e regulamentares;

IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade;

VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira for desviado de sua rota legal sem motivo justificado; e

VII - quando o veículo for considerado abandonado pelo decurso do prazo referido no art. 648.

§ 1º Aplica-se, cumulativamente ao perdimento do veículo, nos casos dos incisos II, III e VI, o perdimento da mercadoria (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104, parágrafo único, este com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 77, e art. 105, inciso XVII; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, inciso IV e § 1º, este com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59).

§ 2º Para efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito.

§ 3º A não-chegada do veículo ao local de destino configura desvio de rota legal e extravio, para fins de aplicação das penalidades referidas no inciso VI deste artigo e no inciso XVII do art. 689.

§ 4º O titular da unidade de destino comunicará o fato referido no § 3º à autoridade policial competente, para efeito de apuração do crime de contrabando ou de descaminho. (*grifei)(...)"

Ainda, há a hipótese de aplicação da pena de perdimento, prevista no artigo 104, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual transcrevo *in verbis*:

"Art. 104. Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:

I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;

II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou a carga de mercadoria nacional ou nacionalizada fora do porto, aeroporto ou outro local para isso habilitado;

III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, vindo um deles do exterior ou a eles destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou carga, sem observância das normas legais e regulamentares;

IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;

VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira desviar-se de sua rota legal, sem motivo justificado.

Parágrafo único. Aplicam-se cumulativamente:

I - no caso do inciso II do caput, a pena de perdimento da mercadoria;

II - no caso do inciso III do caput, a multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) por passageiro ou tripulante conduzido pelo veículo que efetuar a operação proibida, além do perdimento da mercadoria que transportar. (*grifei)"

A legislação aduaneira também não condiciona a aplicação da pena de perdimento a que seja comprovada a intenção ou o dolo do proprietário do veículo em lesar o Fisco, deste modo, a responsabilidade pode ser tanto por dolo ou por culpa, nos termos do disposto no Código Tributário Nacional em seu artigo 136: "Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infração da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato"

Com relação a aplicação do princípio da proporcionalidade, em cotejo do valor das mercadorias e do veículo apreendidos, novamente sem razão o autor, isto porque a penalidade de perdimento prevista na legislação aduaneira deve ser analisada somada a outros aspectos valorativos de cada caso, notadamente à gravidade do fato, a reiteração da conduta e a boa-fé dos envolvidos.

No entanto, no caso dos autos não restou demonstrada de pronto a prova pré-constituída da boa-fé, a qual só se faz mediante dilação probatória, conforme já mencionado alhures, sendo o mandado de segurança meio inadequado para alcançar a liberação de veículo apreendido em fiscalização aduaneira, isto porque não há como ser aferido os aspectos valorativos, sendo, portanto, afastada a aplicação do referido princípio.

Com efeito, da análise dos autos, não há como se aferir de imediato a boa-fé do autor, isto porque o veículo, no momento da apreensão, estava sendo conduzido por motorista que arrendou o veículo. Portanto, a alegação da parte autora de que desconhecia a utilização do veículo para a prática de descaminho é pouco crível.

Desse modo, as circunstâncias que envolvem a apreensão do veículo, minuciosamente relatadas nas informações prestadas pela Receita Federal, dentre outros elementos desfavoráveis no contexto fático, não comprovam de pronto a boa-fé do proprietário, justificando a incidência da pena de perdimento, posto que, inegavelmente, o veículo de sua propriedade foi utilizado por motorista arrendatário, para o cometimento da infração, sendo que os argumentos trazidos nas razões de apelação, não são suficientes a afastar a pena aplicada, e tampouco fazer incidir o princípio da proporcionalidade a fim de que o veículo seja liberado.

Nesse sentido, seguem julgados do C. STJ e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Gaplan Administradora de Consórcio Ltda., ora recorrida, contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente - São Paulo, objetivando a concessão da ordem para que a autoridade impetrada lhe restitua veículos apreendidos e sobre o quais incidem decisão determinando o perdimento.

2. Afirma a impetrante que os veículos foram apreendidos por estarem trafegando com mercadorias introduzidas irregularmente no país. Argumenta que é a proprietária dos veículos, que não concorreu para a prática do delito e que é terceira de boa-fé.

3. O Juiz de 1º Grau concedeu a segurança e determinou que a autoridade impetrada devolva os veículos.

4. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação do ora recorrente e assim consignou na sua decisão: "Deveras, quanto ao ponto específico da insurgência, observo que inexistente a comprovação de envolvimento do proprietário do bem na prática de infração passível de imposição de pena de perdimento, esta não há que ser aplicada."

(fl. 262, grifo acrescentado).

5. A jurisprudência do STJ está assentada na impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo.

Nesse sentido: REsp 1.243.170/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/4/2013; AgRg no REsp 1331644/PA, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/10/2012, e REsp 1637846/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2016.

6. Esclareça-se que, embora cabível a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária utilizado para o ingresso irregular de mercadorias no território nacional, é necessário, também, que seja comprovada a má-fé do proprietário fiduciário do veículo.

7. In casu, o Tribunal a quo afirmou que "não houve a comprovação efetiva da participação do proprietário do veículo nos alegados ilícitos praticados, nem de sua má-fé ou sequer da ciência de que o veículo alienado fiduciariamente estava sendo usado para fins ilícitos." (fl. 256, grifo acrescentado).

8. Portanto, não é possível a aplicação da pena de perdimento dos veículos.

9. No mais, modificar as razões que levaram o Tribunal de origem a concluir pela não aplicabilidade da sanção de perdimento ao caso sob exame, seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

10. Recurso Especial não provido. (REsp 1646654 - Ministro HERMAN BENJAMIN - 2ª Turma - j. 09/03/17 - DJe 19/04/17)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO E ANULAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. TRANSPORTE DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA SUJEITOS A PENA DE PERDIMENTO. PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NA INFRAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO COMPROVADO DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Pretende o impetrante a restituição de veículo de sua propriedade, o qual foi apreendido no momento em que estava sendo conduzido por seu filho, flagrado por autoridade policial em contexto de envolvimento no transporte ilegal de carga proveniente do exterior. 2. A pena administrativa de perdimento vem sendo admitida pela jurisprudência, em regra, como sanção legitimamente prevista no ordenamento jurídico para as hipóteses de importação de bens proibidos ou sem o pagamento dos tributos devidos. Tais condutas configuram, ao menos em tese, os crimes de contrabando ou descaminho, sendo também sancionadas no âmbito administrativo (art. 105 do Decreto-lei nº 37/66 e art. 23, IV e parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.455/76). 3. Para o caso específico de veículos, o art. 104, V, do Decreto-Lei nº 37/66, determina sua perda “quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção” (art. 24 do Decreto-Lei nº 1.455/76, art. 688, V, do Decreto nº 6.759/2009 - Regulamento Aduaneiro em vigor). 4. O C. Superior Tribunal de Justiça tem firmado o entendimento no sentido de que é legal o perdimento de veículo como penalidade, nos termos do Decreto-Lei nº 37/66, nas hipóteses de prática de contrabando ou descaminho, desde que, regra geral, haja observância à proporcionalidade e à razoabilidade, de modo que exista compatibilidade entre o valor econômico das mercadorias apreendidas e o valor do bem (AgRg no REsp 1181297/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016). 5. A necessidade de se observar a compatibilidade entre o valor das mercadorias e o do bem apreendido não encerra regra absoluta. Isso porque eventual disparidade nesse tocante não impede a aplicação da pena de perdimento nas hipóteses em que configurada a reincidência na prática dos ilícitos aduaneiros. 6. Há suficientes elementos colhidos pela autoridade administrativa que respaldam a conclusão pelo envolvimento do veículo do impetrante, VW-FOX/PLACA AWT-0396, no ilícito aduaneiro em questão, pois estava sendo conduzido por seu filho na condição de “batedor” de caminhão que transportava a carga ilegal. A jurisprudência do C. STJ possui jurisprudência firmada pela possibilidade da aplicação de pena de perdimento sobre veículo que tenha concorrido para a prática do ilícito, inclusive de automóvel “batedor” que escolta e confere guarida ao transporte de carga ilegal realizado por outro veículo. 7. Existindo elementos que comprovam o envolvimento do veículo objeto desta demanda no ilícito, resta a análise acerca da existência de ciência e participação de seu proprietário, ora impetrante, na infração imputada a seu filho. Isso porque a penalidade de perdimento só tem aplicação quando devidamente apurada a responsabilidade do proprietário do veículo na infração perpetrada pelo motorista. A jurisprudência tem reconhecido a invalidade da aplicação da pena de perdimento sobre o veículo apreendido nos casos em que não comprovada a responsabilidade do proprietário no ilícito. Precedentes desta Turma. 8. Encontra-se evidenciada a existência de estreita relação entre o proprietário e o condutor do veículo, ligados por laços familiares de filiação e residentes na mesma cidade de Tupassí/PR. Diante desse peculiar panorama fático, entendo que o proprietário do veículo possui o ônus de trazer provas robustas para comprovar o alegado desconhecimento acerca da infração, a fim de afastar a presunção de legalidade e legitimidade do ato administrativo que impôs a pena de perdimento. Ocorre que, dos meros documentos juntados nestes autos, não é possível obter suficiente juízo de convicção no sentido de que o impetrante, de fato, desconhecia a finalidade ilícita para a qual seu veículo serviu de instrumento. 9. Inadequada a via eleita pelo impetrante para veicular sua pretensão sob essa alegação, pois o deslinde da controvérsia necessita de dilação probatória, a qual se afigura descabida na presente via mandamental. Em sede de mandado de segurança, o direito líquido e certo invocado pelo impetrante há que ser demonstrado de plano, mediante prova pré-constituída. Desse modo, não merece reparos a sentença de primeiro grau que julgou extinto o feito sem resolução do mérito por inadequação da via eleita. 10. Apelação não provida.” (ApCiv 5002120-88.2018.4.03.6107, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 10/06/2019.)

“ADMINISTRATIVO - ADUANEIRO - APREENSÃO DE MERCADORIA ESTRANGEIRA INTERNALIZADA IRREGULARMENTE - PENA PERDIMENTO DO VEÍCULO - PROVA DE PROPRIEDADE DO BEM - INSUFICIENTE E INCERTA - DILAÇÃO PROBATÓRIA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - SENTENÇA MANTIDA. 1. No mandado de segurança a ilegalidade ou o abuso de poder devem restar suficientemente demonstrados, de modo a permitir ao julgador a apreciação do direito reclamado na ação independente de dilação probatória. 2. A linha defensiva adotada neste writ para fundamentar o direito líquido e certo à liberação do veículo apreendido exige a avaliação do veículo apreendido pelo proprietário do bem, pressupondo, portanto, a comprovação desta qualidade. 3. A prova da propriedade do veículo não emerge, de forma iniludível, do acervo documental acostado à inicial da impetração, existindo dúvidas relevantes a este respeito. 4. Inexistindo prova documental inequívoca sobre a propriedade do veículo, não há como avaliar a alegada boa-fé do impetrante ou confirmar seu desconhecimento a respeito do uso do veículo por terceira pessoa para a prática da conduta ilícita. 5. Considerando que a solução da controvérsia posta na presente impetração envolve matéria fática, cuja comprovação demanda dilação probatória incompatível com a sumariedade da cognição existente nesse tipo de ação, de rigor a manutenção da sentença denegatória da segurança por ausência de direito líquido e certo. 6. Recurso de apelação improvido. (ApelRemNec:0000859-77.2007.4.03.6005, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2018.)”

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO APREENDIDO. PENA DE PERDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO DO STJ. NOVO JULGAMENTO. ENFRENTAMENTO DO PONTO OMISSO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Admitido o Recurso Especial interposto pela União, foram os mesmos julgados procedentes, para anular o v. acórdão, determinando-se um novo julgamento, enfrentando-se o ponto tido por omissivo. - O mandado de segurança é ação constitucional de rito especial para proteção de direito líquido e certo, ou sua ameaça, não amparado por habeas corpus ou habeas data, contra ato ilegal ou praticado com abuso de poder emanado de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, inciso LXIX, CF). - O mandado de segurança possui como pressuposto constitucional de admissibilidade a comprovação prima facie do direito líquido e certo pela parte impetrante, por prova documental pré-constituída inequívoca das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante, que deve ser juntada com a petição inicial, inexistindo espaço, nessa via processual, para a dilação probatória. - Deste modo, para a demonstração do direito líquido e certo é necessário que, no momento da sua impetração, a matéria de fato e de direito alegado, bem como da pretensa ilegalidade praticada pela autoridade apontada como coatora, seja aferível de plano mediante prova literal inequívoca, revelando-se suficiente para assentar a incontestabilidade de referidos fatos. - Ante a controvérsia acerca das mercadorias que foram levadas em conta para se apurar o valor da totalidade dos bens apreendidos, bem como o valor a elas auferido a fim de se verificar a desproporção em relação ao valor do veículo em questão e, ainda, em face da possibilidade de ser afastar o princípio da proporcionalidade para aferição da pena de perdimento, devendo ser verificada a boa-fé do agente, a reiteração de conduta ilícita e a gravidade da conduta, se faz necessária dilação probatória, pelo que incabível a via do mandado de segurança. - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento à remessa oficial e à apelação. (ApelRemNec: 0007872-31.1996.4.03.6000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2018.)”

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL DE 120 DIAS: INOCORRÊNCIA. APREENSÃO DE VEÍCULO USADO NO TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS IMPORTADAS. PENA DE PERDIMENTO: LEGALIDADE. BOA-FÉ DA IMPETRANTE NÃO COMPROVADA: O MANDADO DE SEGURANÇA NÃO É SEDE PRÓPRIA PARA PERSCURITAR MATÉRIA DE FATO QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. O presente mandado de segurança foi impetrado certamente antes que decorrido o prazo de 120 (cento e vinte) dias previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/09, ainda que se considere como marco inicial a data da própria lavratura do Auto de Infração, não tendo ocorrido, portanto, a decadência para esta impetração. 2. A impetrante, proprietária do veículo apreendido com o filho dela em manobras de descaminho, alegou não ter conhecimento do uso do automóvel para o transporte de mercadorias irregulares, sendo certo que o simples empréstimo voluntário de automóvel ao seu filho, para finalidade alegada de lazer, não seria suficiente para induzir a responsabilidade dela. 3. Todavia, não há como se acreditar na boa-fé da impetrante, pois em menos de seis meses o filho dela fez QUATRO VIAGENS ao Paraguai. Ainda, como supor, com real bom senso, que a proprietária do carro ignorasse que o veículo dela fora adaptado para a prática do descaminho? Sim, pois deu-se a localização de uma bolsa, usada como “cantil de ciclistas” em maratonas, no tanque de combustível, justo para acondicionar e esconder as mercadorias ilícitas. Não dá para acreditar que a dona do carro - que se supõe use, ela também, o veículo - pudesse ignorar que justamente o tanque de combustível do carro dela fora “preparado” para ocultar a mercadoria descaminhada e contrabandeada. 4. Ademais, está-se diante de mandado de segurança que contrasta um ato lícito do Poder Público: detenção e apresamento de veículo pego em situação de flagrância de seu condutor, de prática criminosa. Logo, quem tem que demonstrar boa-fé é a interessada, e isso obviamente não se faz em sede de mandado de segurança, onde não há como revolver situação íntima e “de fato”, que é a bona fide, para afastar a objetividade da prática de um ato ilícito, que inclusive deita profundas raízes no Direito Penal. 5. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. (ApelRemNec:0003428-97.2011.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016.)”

Deste modo, por tudo o que consta dos autos, considero que o ato praticado pela Autoridade não pode ser considerado como ilegal ou de abuso de poder.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007630-07.2017.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 441/1082

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MOHAMMAD KARIM TABATABAEI, contra decisão que, em sede de Ação Ordinária, indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência, para que fosse determinado a suspensão do leilão e a restituição dos bens referentes ao processo administrativo n.º 10314.011280/2008-67 e da Declaração de Importação n.º 08/020614-5.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 31097016), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. *Precedentes.*
2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgrReg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDecl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRIGORIFICO RAJALTA, contra decisão que, indeferiu o pedido de antecipação de tutela, mediante a qual pleiteava a parte agravante, fosse declarada a nulidade absoluta (com efeitos "ex tunc") do Auto de Infração nº 003/5270/2019 e do seu respectivo Processo Administrativo nº 21052.005079/2019-48.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 33311367), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zaulhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENRIQUE LUIS MARTEL HUERTA, contra decisão que, nos autos da ação ajuizada pelo procedimento comum, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em que o autor pretendia obter provimento jurisdicional que determine a anulação do ato administrativo consubstanciado na Portaria Ministerial 1.418, de 04 de Agosto de 2008, publicada em 05.08.2008, obstando a produção de efeitos desde a sua publicação, bem como as portarias decretadas nos anos de 2010 e 2013, diante da alegada impossibilidade de expulsão.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 32968061), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.**

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por JAIME FACHINI XAVIER, nos autos ação ordinária, por este ajuizado, em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional para declaração de nulidade de ato administrativo de apreensão de veículo de sua propriedade, utilizado por terceiros, em transporte de mercadoria, sem nota fiscal de regular importação.

A União defendeu a legalidade da apreensão, posto que as mercadorias foram irregularmente introduzidas no território nacional, sujeitando-se à pena de perdimento. Alertou quanto à reiteração da conduta da condutora do veículo.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e julgou extinto o processo, com resolução do mérito. Condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado. Custas "ex lege" (Id 107687900).

Em suas razões de apelação o autor pretende a reforma da sentença, ao argumento de que a pena de perdimento do veículo não está de acordo com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, em razão da notória discrepância de valores entre a mercadoria introduzida em território nacional e o valor do veículo apreendido. Aduz que não tem qualquer responsabilidade no cometimento do ato ilícito que motivou a retenção do veículo, tendo, inclusive, agido de boa-fé ao emprestar o veículo à terceiro (Id 107687900)

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16).

Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia na alegação de nulidade de ato administrativo que culminou com a apreensão de veículo de propriedade do autor, utilizado no transporte de mercadorias diversas, providas do Paraguai, sem o recolhimento dos impostos devidos.

Não assiste razão ao apelante em apontar suposta ilegalidade ou abuso de poder no ato administrativo que apreendeu seu veículo, o qual foi utilizado por terceiros (esposa e enteado), para o transporte de mercadorias, as quais foram introduzidas no território nacional, providas do Paraguai, sem o recolhimento dos tributos pertinentes. Isto porque a mera conduta de dispor veículo próprio para o fim em questão já seria razão lícita para que o interessado seja responsabilizado pelo dano causado ao Erário, porquanto quem disponibiliza o veículo, seja a título gratuito ou oneroso, assume o ônus pelos danos causados pelo condutor e demais passageiros.

A responsabilidade do proprietário do veículo transportador, quando este não é o dono da mercadoria, demonstra-se através de indícios de falta de boa-fé. No caso, verifica-se que o condutor do veículo é motorista arrendatário, não obstante o apelante alegar que desconhecia que o veículo seria utilizado para o fim de transportes das mercadorias de forma irregular, há necessidade de produção de provas neste sentido, o que não é permitido por meio do presente remédio constitucional.

Além disso, a legislação aduaneira, em seus artigos 94, 95 e 96, prevê que o proprietário e o consignatário do veículo respondem pela infração decorrente do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes, nos seguintes termos:

"Art.94 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato".

"Art.95 - Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes"

Igualmente é a previsão contida no artigo 688, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 6.759/2009:

"Art. 688. Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104; Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 24; e Lei nº 10.833, de 2003, art. 75, § 4º):

I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;

II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou de carga de mercadoria nacional ou nacionalizada, fora do porto, do aeroporto ou de outro local para isso habilitado;

III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, um deles procedente do exterior ou a ele destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou de carga, sem observância das normas legais e regulamentares;

IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade;

VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira for desviado de sua rota legal sem motivo justificado; e

VII - quando o veículo for considerado abandonado pelo decurso do prazo referido no art. 648.

§ 1º *Aplica-se, cumulativamente ao perdimento do veículo, nos casos dos incisos II, III e VI, o perdimento da mercadoria (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104, parágrafo único, este com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 77, e art. 105, inciso XVII; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, inciso IV e § 1º, este com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59).*

§ 2º *Para efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito.*

§ 3º *A não-chegada do veículo ao local de destino configura desvio de rota legal e extravio, para fins de aplicação das penalidades referidas no inciso VI deste artigo e no inciso XVII do art. 689.*

§ 4º *O titular da unidade de destino comunicará o fato referido no § 3º à autoridade policial competente, para efeito de apuração do crime de contrabando ou de descaminho. (*grifei)(...)"*

Ainda, há a hipótese de aplicação da pena de perdimento, prevista no artigo 104, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual transcrevo *in verbis*:

"Art. 104. *Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:*

I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;

II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou a carga de mercadoria nacional ou nacionalizada fora do porto, aeroporto ou outro local para isso habilitado;

III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, vindo um deles do exterior ou a eles destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou carga, sem observância das normas legais e regulamentares;

IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;

VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira desviar-se de sua rota legal, sem motivo justificado;

Parágrafo único. Aplicam-se cumulativamente:

I - no caso do inciso II do caput, a pena de perdimento da mercadoria;

*II - no caso do inciso III do caput, a multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) por passageiro ou tripulante conduzido pelo veículo que efetuar a operação proibida, além do perdimento da mercadoria que transportar. (*grifei)"*

A legislação aduaneira também não condiciona a aplicação da pena de perdimento a que seja comprovada a intenção ou o dolo do proprietário do veículo em lesar o Fisco, deste modo, a responsabilidade pode ser tanto por dolo ou por culpa, nos termos do disposto no Código Tributário Nacional em seu artigo 136: "*Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infração da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato*"

Com relação a aplicação do princípio da proporcionalidade, em cotejo do valor das mercadorias e do veículo apreendidos, novamente sem razão o autor, isto porque a penalidade de perdimento prevista na legislação aduaneira deve ser analisada somada a outros aspectos valorativos de cada caso, notadamente à gravidade do fato, a reiteração da conduta e a boa-fé dos envolvidos.

No entanto, no caso dos autos não restou demonstrada de pronto a prova pré-constituída da boa-fé, a qual só se faz mediante dilação probatória, conforme já mencionado alhures, sendo o mandado de segurança meio inadequado para alcançar a liberação de veículo apreendido em fiscalização aduaneira, isto porque não há como ser aferido os aspectos valorativos, sendo, portanto, afastada a aplicação do referido princípio.

Com efeito, da análise dos autos, não há como se aferir de imediato a boa-fé do autor, isto porque o veículo, no momento da apreensão, estava sendo conduzido por sua esposa e enteado, os quais, inclusive, são contumazes na introdução de mercadorias no país, sem o recolhimento dos impostos devidos. Portanto, a alegação do autor de que desconhecia a utilização do veículo para a prática de descaminho é pouco crível.

Desse modo, as circunstâncias que envolvem a apreensão do veículo, minuciosamente relatadas nas informações prestadas pela Receita Federal, dentre outros elementos desfavoráveis no contexto fático, não comprovam de pronto a boa-fé do proprietário, justificando a incidência da pena de perdimento, posto que, inegavelmente, o veículo de sua propriedade foi utilizado por motorista arrendatário, para o cometimento da infração, sendo que os argumentos trazidos nas razões de apelação, não são suficientes a afastar a pena aplicada, e tampouco fazer incidir o princípio da proporcionalidade a fim de que o veículo seja liberado.

Nesse sentido, seguem julgados do C. STJ e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. *Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Gaplán Administradora de Consórcio Ltda., ora recorrida, contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente - São Paulo, objetivando a concessão da ordem para que a autoridade impetrada lhe restitua veículos apreendidos e sobre o quais incidem decisão determinando o perdimento.*

2. *Afirma a impetrante que os veículos foram apreendidos por estarem trafegando com mercadorias introduzidas irregularmente no país. Argumenta que é a proprietária dos veículos, que não concorreu para a prática do delito e que é terceira de boa-fé.*

3. *O Juiz de 1º Grau concedeu a segurança e determinou que a autoridade impetrada devolva os veículos.*

4. *O Tribunal a quo negou provimento à Apelação do ora recorrente e assim consignou na sua decisão: "Deveras, quanto ao ponto específico da insurgência, observo que inexistente a comprovação de envolvimento do proprietário do bem na prática de infração passível de imposição de pena de perdimento, esta não há que ser aplicada." (fl. 262, grifo acrescentado).*

5. *A jurisprudência do STJ está assentada na impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo.*

Nesse sentido: REsp 1.243.170/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/4/2013; AgRg no REsp 1331644/PA, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/10/2012, e REsp 1637846/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2016.

6. *Esclareça-se que, embora cabível a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária utilizado para o ingresso irregular de mercadorias no território nacional, é necessário, também, que seja comprovada a má-fé do proprietário fiduciário do veículo.*

7. *In casu, o Tribunal a quo afirmou que "não houve a comprovação efetiva da participação do proprietário do veículo nos alegados ilícitos praticados, nem de sua má-fé ou sequer da ciência de que o veículo alienado fiduciariamente estava sendo usado para fins ilícitos." (fl. 256, grifo acrescentado).*

8. *Portanto, não é possível a aplicação da pena de perdimento dos veículos.*

9. *No mais, modificar as razões que levaram o Tribunal de origem a concluir pela não aplicabilidade da sanção de perdimento ao caso sob exame, seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.*

10. *Recurso Especial não provido. (REsp 1646654 - Ministro HERMAN BENJAMIN - 2ª Turma - j. 09/03/17 - DJe 19/04/17)*

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO E ANULAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. TRANSPORTE DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA SUJEITOS A PENA DE PERDIMENTO. PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NA INFRAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO COMPROVADO DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Pretende o impetrante a restituição de veículo de sua propriedade, o qual foi apreendido no momento em que estava sendo conduzido por seu filho, flagrado por autoridade policial em contexto de envolvimento no transporte ilegal de carga proveniente do exterior. 2. A pena administrativa de perdimento vem sendo admitida pela jurisprudência, em regra, como sanção legitimamente prevista no ordenamento jurídico para as hipóteses de importação de bens proibidos ou sem o pagamento dos tributos devidos. Tais condutas configuram, ao menos em tese, os crimes de contrabando ou descaminho, sendo também sancionadas no âmbito administrativo (art. 105 do Decreto-lei nº 37/66 e art. 23, IV e parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.455/76). 3. Para o caso específico de veículos, o art. 104, V, do Decreto-Lei nº 37/66, determina sua perda “quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção” (art. 24 do Decreto-Lei nº 1.455/76, art. 688, V, do Decreto nº 6.759/2009 - Regulamento Aduaneiro em vigor). 4. O C. Superior Tribunal de Justiça tem firmado o entendimento no sentido de que é legal o perdimento de veículo como penalidade, nos termos do Decreto-Lei nº 37/66, nas hipóteses de prática de contrabando ou descaminho, desde que, regra geral, haja observância à proporcionalidade e à razoabilidade, de modo que exista compatibilidade entre o valor econômico das mercadorias apreendidas e o valor do bem (AgRg no REsp 1181297/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016). 5. A necessidade de se observar a compatibilidade entre o valor das mercadorias e o do bem apreendido não encerra regra absoluta. Isso porque eventual disparidade nesse tocante não impede a aplicação da pena de perdimento nas hipóteses em que configurada a reincidência na prática dos ilícitos aduaneiros. 6. Há suficientes elementos colhidos pela autoridade administrativa que respaldam a conclusão sobre envolvimento do veículo do impetrante, VW-FOX/PLACA AWT-0396, no ilícito aduaneiro em questão, pois estava sendo conduzido por seu filho na condição de “batedor” de caminhão que transportava a carga ilegal. A jurisprudência do C. STJ possui jurisprudência firmada pela possibilidade da aplicação de pena de perdimento sobre veículo que tenha concorrido para a prática do ilícito, inclusive de automóvel “batedor” que escolta e confere guarda ao transporte de carga ilegal realizado por outro veículo. 7. Existindo elementos que comprovam o envolvimento do veículo objeto desta demanda no ilícito, resta a análise acerca da existência de ciência e participação de seu proprietário, ora impetrante, na infração imputada a seu filho. Isso porque a penalidade de perdimento só tem aplicação quando devidamente apurada a responsabilidade do proprietário do veículo na infração perpetrada pelo motorista. A jurisprudência tem reconhecido a invalidade da aplicação da pena de perdimento sobre o veículo apreendido nos casos em que não comprovada a responsabilidade do proprietário no ilícito. Precedentes desta Turma. 8. Encontra-se evidenciada a existência de estreita relação entre o proprietário e o condutor do veículo, ligados por laços familiares de filiação e residentes na mesma cidade de Tupassí/PR. Diante desse peculiar panorama fático, entendo que o proprietário do veículo possui o ônus de trazer provas robustas para comprovar o alegado desconhecimento acerca da infração, a fim de afastar a presunção de legalidade e legitimidade do ato administrativo que impôs a pena de perdimento. Ocorre que, dos meros documentos juntados nestes autos, não é possível obter suficiente juízo de convicção no sentido de que o impetrante, de fato, desconhecia a finalidade ilícita para a qual seu veículo serviu de instrumento. 9. Inadequada a via eleita pelo impetrante para veicular sua pretensão sob essa alegação, pois o deslinde da controvérsia necessita de dilação probatória, a qual se afigura descabida na presente via mandamental. Em sede de mandado de segurança, o direito líquido e certo invocado pelo impetrante há que ser demonstrado de plano, mediante prova pré-constituída. Desse modo, não merece reparos a sentença de primeiro grau que julgou extinto o feito sem resolução do mérito por inadequação da via eleita. 10. Apelação não provida. (ApCiv 5002120-88.2018.4.03.6107, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 10/06/2019.)”

“ADMINISTRATIVO - ADUANEIRO - APREENSÃO DE MERCADORIA ESTRANGEIRA INTERNALIZADA IRREGULARMENTE - PENA PERDIMENTO DO VEÍCULO - PROVA DE PROPRIEDADE DO BEM - INSUFICIENTE E INCERTA - DILAÇÃO PROBATÓRIA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - SENTENÇA MANTIDA. 1. No mandado de segurança a ilegalidade ou o abuso de poder devem restar suficientemente demonstrados, de modo a permitir ao julgador a apreciação do direito reclamado na ação independente de dilação probatória. 2. A linha defensiva adotada neste writ para fundamentar o direito líquido e certo à liberação do veículo apreendido exige a avaliação do veículo apreendido pelo proprietário do bem, pressupondo, portanto, a comprovação desta qualidade. 3. A prova da propriedade do veículo não emerge, de forma iniludível, do acervo documental acostado à inicial da impetração, existindo dúvidas relevantes a este respeito. 4. Inexistindo prova documental inequívoca sobre a propriedade do veículo, não há como avaliar a alegada boa-fé do impetrante ou confirmar seu desconhecimento a respeito do uso do veículo por terceira pessoa para a prática da conduta ilícita. 5. Considerando que a solução da controvérsia posta na presente impetração envolve matéria fática, cuja comprovação demanda dilação probatória incompatível com a sumariedade da cognição existente nesse tipo de ação, de rigor a manutenção da sentença denegatória da segurança por ausência de direito líquido e certo. 6. Recurso de apelação improvido. (ApelRemNec:0000859-77.2007.4.03.6005, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2018.)”

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO APREENDIDO. PENA DE PERDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO DO STJ. NOVO JULGAMENTO. ENFRENTAMENTO DO PONTO OMISSO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Admitido o Recurso Especial interposto pela União, foram os mesmos julgados procedentes, para anular o v. acórdão, determinando-se um novo julgamento, enfrentando-se o ponto tido por omissivo. - O mandado de segurança é ação constitucional de rito especial para proteção de direito líquido e certo, ou sua ameaça, não amparado por habeas corpus ou habeas data, contra ato ilegal ou praticado com abuso de poder emanado de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, inciso LXIX, CF). - O mandado de segurança possui como pressuposto constitucional de admissibilidade a comprovação prima facie do direito líquido e certo pela parte impetrante, por prova documental pré-constituída inequívoca das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante, que deve ser juntada com a petição inicial, inexistindo espaço, nessa via processual, para a dilação probatória. - Deste modo, para a demonstração do direito líquido e certo é necessário que, no momento da sua impetração, a matéria de fato e de direito alegado, bem como da pretensa ilegalidade praticada pela autoridade apontada como coatora, seja aferível de plano mediante prova lícita inequívoca, revelando-se suficiente para assentar a incontestabilidade de referidos fatos. - Ante a controvérsia acerca das mercadorias que foram levadas em conta para se apurar o valor da totalidade dos bens apreendidos, bem como o valor a elas auferido a fim de se verificar a desproporção em relação ao valor do veículo em questão e, ainda, em face da possibilidade de ser afastado o princípio da proporcionalidade para aferição da pena de perdimento, devendo ser verificada a boa-fé do agente, a reiteração de conduta ilícita e a gravidade da conduta, se faz necessária dilação probatória, pelo que incabível a via do mandado de segurança. - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento à remessa oficial e à apelação. (ApelRemNec: 0007872-31.1996.4.03.6000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2018.)”

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL DE 120 DIAS: INOCORRÊNCIA. APREENSÃO DE VEÍCULO USADO NO TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS IMPORTADAS. PENA DE PERDIMENTO: LEGALIDADE. BOA-FÉ DA IMPETRANTE NÃO COMPROVADA: O MANDADO DE SEGURANÇA NÃO É SEDE PRÓPRIA PARA PERSCURTAR MATÉRIA DE FATO QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. O presente mandado de segurança foi impetrado certamente antes que decorrido o prazo de 120 (cento e vinte) dias previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/09, ainda que se considere como marco inicial a data da própria lavratura do Auto de Infração, não tendo ocorrido, portanto, a decadência para esta impetração. 2. A impetrante, proprietária do veículo apreendido com o filho dela em manobras de descaminho, alegou não ter conhecimento do uso do automóvel para o transporte de mercadorias irregulares, sendo certo que o simples empréstimo voluntário de automóvel ao seu filho, para finalidade alegada de lazer, não seria suficiente para induzir a responsabilidade dela. 3. Todavia, não há como se acreditar na boa-fé da impetrante, pois em menos de seis meses o filho dela fez QUATRO VIAGENS ao Paraguai. Ainda, como supor, com real bom senso, que a proprietária do carro ignorasse que o veículo dela fora adaptado para a prática do descaminho? Sim, pois deu-se a localização de uma bolsa, usada como “cantil de ciclistas” em maratonas, no tanque de combustível, justo para acondicionar e esconder as mercadorias ilícitas. Não dá para acreditar que a dona do carro - que se supõe use, ela também, o veículo - pudesse ignorar que justamente o tanque de combustível do carro dela fora “preparado” para ocultar a mercadoria descaminhada e contrabandeada. 4. Ademais, está-se diante de mandado de segurança que contrasta um ato lícito do Poder Público: detenção e apresamento de veículo pego em situação de flagrância de seu condutor, de prática criminosa. Logo, quem tem que demonstrar boa-fé é a interessada, e isso obviamente não se faz em sede de mandado de segurança, onde não há como revolver situação íntima e “de fato”, que é a bona fide, para afastar a objetividade da prática de um ato ilícito, que inclusive deita profundas raízes no Direito Penal. 5. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. (ApelRemNec:0003428-97.2011.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016.)”

Deste modo, por tudo o que consta dos autos, considero que o ato praticado pela Autoridade não pode ser considerado como ilegal ou de abuso de poder.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego provimento ao recurso.

Publique-se e Int.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012173-60.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DIAS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO PAULINO DA SILVA JUNIOR - SP264684-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e reexame necessário em mandado de segurança, em face da r. sentença sob o Id nº 127433839, que concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o processo com resolução do mérito para determinar que o INSS conclua o processamento administrativo de revisão de benefício protocolizado pelo impetrante sob nº 441882834 (Id 127433843).

Parecer do Ministério Público Federal (Id 129069457).

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe, ainda, o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no "caput" do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04.

2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.

3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.

2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.

3. Remessa oficial a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso n.º 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição n.º 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.

2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.

3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04.

4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

6. O art. 49 da Lei n.º 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei n.º 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.

8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei n.º 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto n.º 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interps em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.

11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

13. Reexame necessário não provido.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida”. (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, “desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise” (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação “Benefício Habilitado”, motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto n.º 3.048/99 e a Lei n.º 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula n.º 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispõe de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, a impetrante realizou o protocolo administrativo do requerimento de revisão de benefício previdenciário, em 24 de outubro de 2017 e, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, não havia obtido a competente análise e/ou conclusão, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa. Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido". (AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012). (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO.

POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).

2. Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005; REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015508-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 450/1082

APELANTE: OLYMPUS OPTICAL DO BRASIL LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A, LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT., OLYMPUS OPTICAL DO BRASIL LTDA.
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A, LEANDRO BERTOLO CANARIM - SP241477-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, deu provimento à apelação do impetrante para autorizar a compensação limitada aos últimos cinco anos a contar do protocolo dessa ação, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, apenas para explicitar o critério de fixação da prescrição, compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de contradição na r. decisão "eis que o PIS e COFINS aqui debatidos não são aqueles incidentes nas operações de exportação" e "não há notícias nos presentes autos de que o embargado efetivamente esteja realizando a apuração das contribuições previdenciárias através da sistemática do eSocial, via DCTF-Web, requisito necessário para que essa modalidade de compensação trazida pela Lei nº 13.670/18 possa ocorrer".

A parte embargada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, considero que assiste parcial razão à embargante.

Compulsados os autos, verifica-se que as partes não trouxeram elementos suficientes para afirmar se a parte autora utiliza o E-Social.

Para que haja jurisdição faz-se necessário que ocorra lide – não tendo ocorrido requerimento.

Portanto, as disposições concernentes ao E-Social têm-se por não escritas (suprimidas) na decisão embargada.

De forma semelhante, em relação ao PIS e COFINS Exportação, em que a parte embargada confirma não se tratar de PIS/COFINS exportação.

No que tange ao pedido de sobrestamento deve ser indeferido, inclusive a própria decisão embargada tratou dessa matéria:

"Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010."

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO apenas para corrigir erro material existente na decisão embargada, para que se considere suprimida a menção em relação ao "PIS e Cofins Exportação" e ao E-Social; mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006764-80.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CB CAMPINAS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: DANIEL CIDRAO FROTA - CE19976-A, NELSON BRUNO DO REGO VALENCIA - CE15783-A, MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face da decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, negou provimento à sua apelação.

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de omissão no v. acórdão acerca dos honorários advocatícios fixados (objeto de apelo).

A parte embargada apresentou contrarrazões ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, considero que assiste razão à embargante, no que tange à omissão quanto ao pedido de revisão dos honorários advocatícios.

Alegou a apelante, ora embargante, que: "ao fixar os honorários advocatícios no percentual específico de 10% do valor da condenação, o decisor incorreu em erro material por omissão do § 4º do artigo 85 do NCPC. Isso porque, o § 3º e § 4º do artigo 85 do NCPC encontram-se integrados por meio da interpretação sistemática de forma que a aplicação dos percentuais do § 3º apenas deve ocorrer quando a sentença for líquida. Ora, no presente caso não há liquidez na sentença, já que somente quando da liquidação do julgado será possível o cálculo do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS".

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admite a majoração ou diminuição do quantum estabelecido a título de honorários de sucumbência, quando tais importâncias exprimirem-se excessivas ou vis, atentando-se à complexidade da causa e seu vulto econômico (STJ - 6ª Turma, AGA 1031077, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 30.06.2008).

Nas causas de baixo valor ou valor elevado, entende-se que os honorários advocatícios devem ser arbitrados com fundamento no § 8º, art. 85, do NCPC.

Neste sentido, colaciono o acórdão abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AJUIZAMENTO INDEVIDO. ART. 26 DA LEF. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. ARBITRAMENTO NOS TERMOS DO NCPC. ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS Nº 01 E 02 DO STJ. SÚMULA Nº 153 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO ART. 19 DA LEI Nº 10.522/02. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 85, § 8º DO NCPC. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. [...] 12. Não se verifica, no caso concreto, um efetivo proveito econômico a justificar a fixação dos honorários advocatícios nos moldes previstos nos §§ 3º e 5º do artigo 85 do Código de Processo Civil, haja vista o valor dado à causa, o que implicaria, de modo transversal, em enriquecimento sem causa, sem decurar, no entanto, do trabalho desenvolvido pelo causídico. honorários advocatícios fixados em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), consoante disposto no § 8º do artigo 85 do NCPC. 13. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 22 85 756 - 0021047-64.2015.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)(grifo nosso)

Na hipótese dos autos, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado, e em consonância com o entendimento retro mencionado, fixo a verba honorária em 10% do valor atualizado da causa (Valor da Causa: R\$ 55.926,88 - cinquenta e cinco mil, novecentos e vinte e seis reais e oitenta e oito centavos), com fundamento no § 8º, do art. 85, do NCPC, quantia que não se revela ínfima, tampouco elevada.

Diante do exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para fixar os honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005809-24.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AGMAQ EQUIPAMENTOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOFFRE PETEAN NETO - SP274088-A, FLAVIO GOMES BALLERINI - SP246008-A, JAQUELINE FABREGA ORTEIRO - SP213711-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, nos termos do art. 932 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal apenas para explicitar o critério de fixação da compensação, juros e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de contradição na r. decisão "eis que o PIS e COFINS aqui debatidos não são aqueles incidentes nas operações de exportação" e "não há notícias nos presentes autos de que o embargado efetivamente esteja realizando a apuração das contribuições previdenciárias através da sistemática do eSocial, via DCTF-Web, requisito necessário para que essa modalidade de compensação trazida pela Lei nº 13.670/18 possa ocorrer".

A parte embargada deixou de apresentar contrarrazões ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/1973 (então vigente), exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, considero que assiste parcial razão à embargante.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admite a majoração ou diminuição do quantum estabelecido a título de honorários de sucumbência, quando tais importâncias exprimirem-se excessivas ou vis, atentando-se à complexidade da causa e seu vulto econômico (STJ - 6ª Turma, AGA 1031077, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 30.06.2008).

Compulsados os autos, verifica-se que as partes não trouxeram elementos suficientes para afirmar de que se trata de PIS e COFINS Exportação e que a parte autora utiliza o E-Social.

Para que haja jurisdição faz-se necessário que ocorra lide – não tendo ocorrido requerimento.

Portanto, as disposições concernentes ao “PIS e Cofins exportação” e ao E-Social têm-se por não escritas (suprimidas) na decisão embargada.

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO apenas para corrigir erro material existente na decisão embargada, para que se considere suprimida a menção em relação ao “PIS e Cofins exportação” e ao E-Social; mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025901-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA, contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de sustação do protesto da certidão de dívida ativa, sob o fundamento de que sua análise não cabe àquele r. Juízo, *por extrapolar o objeto deste feito, que é a cobrança de dívida fiscal, de modo que eventual postulação nesse sentido deve observar a via própria, bem como o juízo competente.*

Alega a agravante, em breve síntese, que o Juízo da execução fiscal tem a competência para analisar os pedidos acessórios, tal qual o ora formulado, sobretudo em razão do princípio da celeridade e economia processual.

Sustenta que os títulos protestados são provenientes dos débitos que se encontram em discussão na execução fiscal em questão, sendo, portanto, de competência do Juízo Federal processar e julgar todas as matérias atinentes ao processo, nos termos do art. 109, I da CF.

Requer assim a reforma da decisão agravada, para que seja declarada a competência do Juízo *a quo* para julgar o pedido de suspensão dos títulos protestados, em favor da executada, ora agravante.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A execução fiscal de origem foi ajuizada pelo INMETRO contra a ora agravante, visando a cobrança de multa administrativa (Doc. Num. Num. 94449453 – págs. 03/06).

A agravante ofertou seguro garantia, com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito exequendo e interpor embargos à execução fiscal. Pleiteou, em sede de tutela antecipada de urgência, no bojo da execução fiscal, a suspensão do título protestado referente ao Processo Administrativo 650/2014 (Título 1044106 - 4º Tabelião de Protestos de Letras e Títulos da Capital, São Paulo), pedido este que restou indeferido e deu ensejo à interposição do presente recurso.

É de se observar que os pedidos de sustação do protesto e de expedição de certidão que ateste a regularidade fiscal do contribuinte, seja indicando a inexistência de débitos ou a existência destes com a exigibilidade suspensa, guardam estreita relação com a exigibilidade da dívida cobrada no feito executivo.

Dessa forma, tenho que deve ser reconhecida a competência do juízo da execução fiscal para a análise de tais pedidos que envolvam a dívida inscrita, objeto da execução fiscal ajuizada, sem prejuízo da competência da vara comum.

Esse foi o entendimento sufragado pela E. Segunda Seção desta Corte, quando do julgamento do Conflito de Competência nº 5001546-82.2020.4.03.0000, assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE SUSTAÇÃO OU CANCELAMENTO DE PROTESTO DE CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA. PREEXISTÊNCIA DE EXECUÇÃO FISCAL. RISCO DE DECISÕES CONFLITANTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Se o pedido de sustação ou cancelamento do protesto das certidões de dívida ativa funda-se na falta de liquidez da obrigação tributária; e se a execução fiscal pressupõe, exatamente, a liquidez da obrigação, parece fora de dúvida que há risco de decisões conflitantes, uma vez que não parece logicamente compatível que, de um lado, se determine a sustação ou o cancelamento do protesto ao fundamento de que a obrigação é ilíquida e, de outro, se permita o prosseguimento da execução fiscal.

2. Preexistindo a execução fiscal, o respectivo juízo é competente para processar e julgar o pedido de sustação ou cancelamento do protesto da certidão de dívida ativa, cumprindo ressaltar que tal pedido não pode ser formulado no bojo da execução fiscal, onde não há espaço para dilações probatórias, exigindo-se formulação em feito separado.

3. Precedentes desta C. Segunda Seção: CC 5021454-62.2019.4.03.0000 e CC 5024673-83.2019.4.03.0000.

4. Conflito julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5001546-82.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, Rel. para acórdão Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 28/04/2020, Intimação via sistema DATA: 29/04/2020)

Todavia, não vejo como se proceder a análise de tais pleitos no bojo da execução fiscal, ação que é colocada à disposição da Fazenda Pública credora e que goza de específico rito delineado pela Lei nº 6.830/1980, cujo objetivo primordial é a satisfação do crédito em cobrança.

Com efeito, a discussão relativa à suspensão do protesto e à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa também envolve a análise de outros pressupostos e condições, implicando, necessariamente, a instauração de fase cognitiva no procedimento, o que é inviável na execução fiscal.

Portanto, ainda que o pleito formulado se refira especificamente à dívida inscrita que aparelha a execução fiscal, seu exame alcança maior e diferente espectro, a ser realizado, se o caso, em demanda adequada para tanto, e não no âmbito do feito executivo.

A questão já foi decidida por esta Corte, consoante se depreende dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUSTAÇÃO DOS TÍTULOS PROTESTADOS ANTE A GARANTIA OFERTADA NA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE ABERTURA DE "FASE INSTRUTÓRIA" NO FEITO EXECUTIVO. RECURSO IMPROVIDO

1. Descabe discussão a respeito da exclusão do CADIN, do pedido de expedição de CPD/EN ou de sustação de protesto nos autos de execução fiscal, ante a impossibilidade de abertura de "fase instrutória" no feito executivo.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 5015486-51.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, j. 09/03/2020, e-DJF3 J1 19/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROTESTO. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO NO BOJO DO PRÓPRIO FEITO EXECUTIVO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora haja precedentes desta Corte Recursal reconhecendo a competência do juízo da execução fiscal para analisar o pedido de suspensão do protesto quando decorrente de inscrição em dívida ativa com cobrança ajuizada, inviável que a discussão se dê no bojo do próprio feito executivo.

2. Necessário o ajuizamento de demanda própria, de caráter cognitivo, a fim de nela discutir a legalidade do protesto. Essa matéria, ainda que possa ter alguma relação com a execução - já que se refere ao mesmo débito -, não está compreendida nos limites da lide executiva, cujo objeto diz com a satisfação do crédito e não com a legalidade do protesto. 3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma AI 5019038-24.2019.4.03.0000, Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, e-DJF3 J1 DATA: 30/12/2019.)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026155-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIAMONTEIRO - SP138436-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 454/1082

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA., contra a decisão que, em ação anulatória, determinou à autora, ora agravante, que apresentasse o instrumento de seguro garantia acrescido do valor correspondente a 30% (trinta por cento), conforme exige o art. 835, § 2º do CPC/2015.

Alega a agravante, em breve síntese, que ajuizou ação anulatória visando a anulação de multas administrativas aplicadas pelo INMETRO, sendo que, na oportunidade, pleiteou o deferimento da apólice de seguro garantia apresentada, com intuito de garantir a abstenção/suspensão de inclusão de seu nome no CADIN e protesto dos títulos.

Sustenta que não se justifica a exigência do acréscimo à garantia de 30% (trinta por cento) em relação ao valor do débito, pois não se trata de penhora ou substituição de penhora, como explicita o art. 835, § 2º do CPC/2015.

Ressalta que a caução foi apresentada de maneira precedente, espontânea e em total boa-fé pela ora agravante, a fim de garantir os débitos, em respeito ao art. 38 da Lei 6.830/1980, sendo que não houve ainda a inscrição em dívida ativa, tampouco houve o ajuizamento da execução fiscal.

Pleiteia a reforma da decisão agravada, a fim de que seja mantido o seguro garantia no valor apresentado, sem o acréscimo de 30% (trinta por cento).

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

No que concerne ao seguro garantia judicial, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça era firme sobre a impossibilidade de substituição da garantia do juízo por seguro garantia ("O seguro garantia judicial não serve para fins de garantia da execução fiscal, por ausência de norma legal específica, não havendo previsão do instituto entre as modalidades previstas no art. 9º da Lei 6.830/1980" - AgRg no REsp 1423411/ SP; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 11/6/2014).

Contudo, a Lei nº 13.043/2014, em seu artigo 73, alterou diversos dispositivos da Lei nº 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais), para equiparar as apólices de seguro garantia às fianças bancárias no âmbito das execuções fiscais para cobrança das dívidas ativas.

Com efeito, as alterações da Lei nº 13.043/2014: (1) inserem o seguro garantia no rol de garantias expressamente admitidas pela LEF e capazes de evitar a penhora, se tempestivamente oferecidas; (2) estabelecem que o seguro garantia produz os mesmos efeitos da penhora e (3) permitem que o executado substitua a penhora sofrida por seguro garantia em qualquer fase do processo, assim como já ocorre com o depósito judicial e a fiança bancária.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a partir da Lei n. 13.043/2014, passou a aceitar o seguro garantia:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO-GARANTIA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. LEI 13.043/2014. MODALIDADE EXPRESSAMENTE INSERIDA NA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º, II, DA LEF. NORMA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA. CABIMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se o seguro garantia judicial pode ser utilizado, em Execução Fiscal, como modalidade de garantia da dívida.

2. A jurisprudência do STJ, em atenção ao princípio da especialidade, era no sentido do não cabimento, uma vez que o art. 9º da LEF não contemplava o seguro-garantia como meio adequado a assegurar a Execução Fiscal.

3. Sucede que a Lei 13.043/2014 deu nova redação ao art. 9º, II, da LEF para facultar expressamente ao executado a possibilidade de 'oferecer fiança bancária ou seguro garantia'. A norma é de cunho processual, de modo que possui aplicabilidade imediata aos processos em curso.

4. Não merece acolhida, portanto, a pretensão da Fazenda Pública do Estado de São Paulo de impedir que a dívida seja garantida mediante oferecimento de seguro-garantia.

5. Recurso Especial não provido".

(STJ, REsp 201403409851 - Segunda Turma - Min. Herman Benjamin - DJE 06/04/2015)

Em síntese, pode-se dizer que a lei atual anpara o seguro garantia como equivalente da penhora, mas a lei não impede que o Fisco discorde da oferta dessa garantia, se a mesma infringir normatização que traz certa dose de segurança para o exequente.

É claro que a lei não impõe aceitação automática, devendo ser oportunizada a manifestação do credor, bem como analisada, pelo juiz, a higidez da garantia oferecida.

Na presente hipótese, o r. Juízo *a quo* entendeu que o seguro garantia é aceito para fins de contracautela, o que autorizaria a suspensão do registro no CADIN e a sustação ou impedimento do protesto, mas determinou que a garantia fosse acrescida do montante de 30% (trinta por cento), ematenção ao disposto no art. 835, § 2º, do CPC/2015.

O art. 835, § 2º, do CPC/2015, assim dispõe, *in verbis*:

Art. 835. (...)

§ 2º. Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento. (grifei)

O referido dispositivo determina o acréscimo de 30% (trinta por cento) do valor do débito, em se tratando de substituição de penhora, situação diversa daquela tratada nos autos de origem e, por consequência, da que ora se analisa.

Como se vê, o ora agravante ajuizou ação anulatória com o objetivo de discutir a higidez das multas que lhe foram aplicadas pelo INMETRO, e, para tanto, apresentou o seguro garantia. Não se trata, pois, de penhora ou substituição de eventual constrição, razão pela qual indevida a exigência do acréscimo de 30% (trinta por cento).

O E. Superior Tribunal de Justiça decidiu a questão nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA DE FIANÇA. EXCLUSÃO DO ACRÉSCIMO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA PREVISTO NO ART. 656, § 2º, DO CPC/1973. INCIDÊNCIA SUBSIDIÁRIA ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. ART. 9º, II, DA LEF. GARANTIA PRESTADA DE FORMA ORIGINÁRIA SOBRE O VALOR TOTAL DO CRÉDITO EXECUTADO. HIPÓTESE NÃO ENQUADRADA COMO SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA.

1. A controvérsia sub examine versa sobre a exigibilidade do acréscimo de 30% do valor da dívida exigido pelo art. 835, § 2º, do CPC/2015, no seguro-garantia apresentado pela parte devedora logo após a citação em Execução Fiscal.

2. O STJ firmou entendimento recente no sentido de que a norma do art. 835, § 2º, do CPC/2015 (art. 656, § 2º, do CPC/1973), apesar de seu caráter subsidiário, possui aplicação nos processos de Execução Fiscal (REsp 1.564.097/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 24/5/2016). Nada obstante isso, "o art. 656, § 2º, do CPC apenas estabelece a necessidade desse acréscimo nos casos em que há substituição da penhora. Trata-se, portanto, de uma norma mais gravosa para o executado, a qual, nesse ponto, não pode ser interpretada extensivamente." (AgRg na MC 24.961/RJ, Rel. Ministra Diva Malerbi [Desembargadora convocada, TRF 3ª Região], Segunda Turma, julgado em 1/12/2015, DJe 9/12/2015). No mesmo sentido: MC 24.721/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24/09/2015; AgRg na MC 24.099/RJ, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 02/09/2015; AgRg na MC 24.283/RJ, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11/6/2015; AgRg no AgRg na MC 23.392/RJ, Rel. Min. Marga Tessler (Juíza Federal Convocada do TRF 4ª Região), Primeira Turma, DJe 13/2/2015.

3. A hipótese concreta não é de substituição de penhora, mas de garantia inicial prestada em Execução Fiscal, logo após a citação da parte devedora, razão pela qual, em tese, não se aplicaria o art. 835, § 2º, do CPC/2015, já que este apenas estabelece a necessidade de acréscimo nos casos em que há substituição da penhora.

4. Recurso Especial provido. (grifei)

(STJ, SEGUNDA TURMA, REsp 1841110/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 26/11/2019, DJe 19/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. ACRÉSCIMO DE 30% SOBRE O VALOR DO DÉBITO FISCAL. ART. 848, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A orientação desta Corte Superior é firme no sentido de que o art. 656, § 2º, do CPC/1973 (equivalente ao art. 848, parágrafo único, do CPC/2015), trata da hipótese de "substituição da penhora", razão pela qual não pode ser ampliada para as hipóteses de nomeação (inicial) efetuada pelo executado.

2. Agravo interno não provido.

(STJ, SEGUNDA TURMA, AgInt no REsp 1760556/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 14/05/2019, DJe 21/05/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. EXIGÊNCIA MAIS GRAVOSA. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA POR FIANÇA BANCÁRIA. ACRÉSCIMO DE 30% AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INAPLICABILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a exigência mais gravosa para o executado relativa ao acréscimo de 30%, na hipótese de substituição da penhora por fiança bancária ou seguro garantia judicial, não se aplica, em princípio, ao caso da penhora inicial, dada a ausência de previsão legal.

III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido. (grifei)

(STJ, PRIMEIRA TURMA, AgInt no REsp 1316037/MA, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, j. 13/09/2016, DJe 22/09/2016)

Também nesse sentido já decidiu a E. Sexta Turma desta Corte, conforme o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – SEGURO GARANTIA – ARTIGO 835, § 2º, DO CÓDIGO CIVIL - ACRÉSCIMO DE 30% - INAPLICABILIDADE.

1. A hipótese dos autos é diversa daquela prevista no artigo 835, do Código Civil: a agravante apresentou seguro, em execução fiscal, para a garantia da execução.

2. A exigência de acréscimo de 30% (trinta por cento) do valor não pode constituir óbice à aceitação do seguro.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, SEXTA TURMA, AI 5004997-52.2019.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, DJe 14/11/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002650-12.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SERV SIN ATACADISTA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERV SIN ATACADISTA LTDA., contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido da exequente para a inclusão da sócia administradora no polo passivo do feito.

Alega a parte agravante, em síntese, que no caso, é descabida a inclusão da sócia responsável, Sra. MARISA GUEDES SIN, no polo passivo da execução fiscal, pois não restou comprovada a dissolução irregular da executada, sendo que a agravante mantém suas atividades regulares, com faturamento e entrega das obrigações acessórias perante o Fisco.

Sustenta que a não localização da empresa no mesmo endereço é apenas um indicício, inconclusivo e dependente de outras provas e elementos mais substanciais para configuração da efetiva dissolução irregular.

Argumenta que não há prova de qualquer das situações indicadas pelo art. 135, III do CTN.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, para afastar o reconhecimento da suposta dissolução irregular e a inclusão da sócia administradora MARISA GUEDES SIN do polo passivo do feito executivo.

É o relatório.

Decido.

De início, observo que o presente recurso foi interposto pela empresa executada SERV SIN ATACADISTA LTDA., a qual pleiteia a exclusão da sócia MARISA GUEDES SIN do polo passivo do feito, ao argumento de que não configurada a dissolução irregular e de que não demonstradas as situações previstas no art. 135, III do CTN.

Na presente hipótese, a agravante (pessoa jurídica) não possui legitimidade e interesse recursais para pleitear a exclusão do polo passivo da execução fiscal do sócio (pessoa física).

É de se observar que a legitimidade para impugnar o redirecionamento contra terceiro (o sócio) pertence àquele que foi incluído no polo passivo da execução fiscal, incidindo, no caso vertente, o art. 18 do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.

Portanto, falece à agravante legitimidade para, em nome próprio, defender em juízo direito de outrem.

A propósito, assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado submetido ao rito do art. 543-C, do CPC/1973:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1347627/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, j. 09/10/2013, DJe 21/10/2013)

Nesse sentido também já se posicionou esta E. Corte, consoante o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS GESTORES E EMPRESA SUCESSORA NO POLO PASSIVO DA LIDE. AUSÊNCIA DE INTERESSE E LEGITIMIDADE RECURSAIS DA PESSOA JURÍDICA ORIGINARIAMENTE EXECUTADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A pessoa jurídica não possui interesse nem legitimidade para recorrer de decisão que inclui sócio no polo passivo de execução fiscal, nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

2. Igualmente, com relação ao reconhecimento da sucessão empresarial, não há consequências que possam afetar à agravante, sendo certo que o interesse recursal é da empresa sucessora e dos sócios, incluídos no polo passivo da demanda fiscal, haja vista que, como regra, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, observando-se o quanto disposto nos artigos 17, 18 e 75, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3. Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 5020522-74.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, j. 19/12/2019, Intimação via sistema 08/01/2020)

Diante do exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento**, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025846-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA – INMETRO, contra a decisão que, em execução fiscal, aceitou o seguro garantia apresentado pela executada, convertendo-o em penhora, e obsteu a constrição *on line* via BACENJUD.

Alega o agravante, em breve síntese, que o r. Juízo *a quo* aceitou o seguro garantia, sem dar ciência ao exequente, que sequer pode se manifestar sobre o bem oferecido.

Sustenta que a decisão agravada deve ser reformada, pois não respeitou a ordem de gradação da penhora da Lei 6.830/1980, que prevê a constrição em dinheiro como preferencial.

Ressalta que a agravada possui capacidade financeira e de solvência, para suportar a preferência, legalmente imposta, pelo depósito integral e em dinheiro, sem prejuízo de suas atividades comerciais regulares ou de sua saúde financeira, não havendo nos autos qualquer comprovação de incapacidade financeira apta a justificar a excepcionalidade do seguro garantia.

Argumenta que, ainda que se permita a equiparação do seguro garantia ao dinheiro, no caso, não foi observado o disposto no art. 835, § 2º do CPC/2015, que exige o acréscimo de 30% (trinta por cento) do valor do débito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

É sabido que a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira é medida preferencial à satisfação do crédito executado, consoante dispõem os arts. 835, I c.c. § 1º, do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

1 – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

(...)

§ 1º. É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

Ainda na vigência do CPC/1973, o E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou acerca da legalidade da penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, bens que se equiparam ao dinheiro como preferenciais à satisfação da dívida, conforme já previam os arts. 655, I e 655-A do CPC/1973 (sucédidos em correspondência pelos arts. 835, I e 854, do CPC/2015). Nesse sentido, o precedente julgado como representativo de controvérsia (REsp nº 1.184.765/PA):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA, SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

(...)

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o esaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (grifos nossos)

(STJ, 1ª. Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

Na presente hipótese, o r. Juízo a quo negou a penhora on line via BACENJUD, aceitando o seguro garantia apresentado pela executada, sem que houvesse manifestação prévia do exequente nos autos.

Considerando-se que a penhora de dinheiro é garantia privilegiada por expressa disposição legal, não se mostra cabível a aceitação, de plano, do seguro garantia, mormente diante da ausência de manifestação expressa do credor e de demonstração quanto à existência de prejuízo concreto por parte da executada.

Ainda que o art. 73 da Lei nº 13.043/2014, que alterou dispositivos da Lei nº 6.830/1980, tenha estabelecido que o seguro garantia produz os mesmos efeitos da penhora, é certo que não impediu que o credor discorde da oferta dessa garantia, se a mesma infringir normatização que traz certa dose de segurança para o exequente. Vale dizer, a lei não impõe aceitação automática, devendo ser oportunizada a manifestação do credor, bem como analisada, pelo juiz, a higidez da garantia oferecida.

Portanto, merece reforma a decisão agravada, para que seja realizada a penhora via BACENJUD.

A questão já foi decidida por esta E. Corte, conforme os seguintes precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. SEGURO-GARANTIA. RECUSA DO EXEQUENTE. ORDEM LEGAL NÃO OBSERVADA. PREFERÊNCIA DE NUMERÁRIO. ARTIGO 11 DA LEI 6.830/80. BACENJUD. RECURSO PROVIDO.

1. Há posição firmada na E. Corte Superior, julgado submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, de que é possível rejeitar pedido de substituição da penhora quando descumprida a ordem legal dos bens penhoráveis estatuida no art. 11 da LEF, além dos arts. 655 e 656 do CPC, mediante a recusa (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 31/8/2009). O mesmo entendimento deve ser estendido à nomeação de bens, uma vez que a preferência legal da penhora deve ser sempre observada.

2. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento consolidado de que, mesmo após a publicação da Lei n. 13.043/2014, o seguro-garantia não possui o mesmo status que o depósito em dinheiro. Precedentes.

4. O exequente não é obrigado a aceitar a apólice de seguro-garantia ofertada, ainda mais quando justificada sua recusa em atendimento à estrita legalidade das normas às quais está vinculado. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 5000277-42.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, Rel. para acórdão Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 27/01/2020, e-DJF3 J1 29/01/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO.

1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu".

2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).

3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000311-17.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, j. 20/09/2019, e-DJF3 J1 25/09/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001983-09.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: SOCIEDADE DE ADVOGADOS CACILDO BAPTISTA PALHARES, FABIO PEREIRA DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: CACILDO BAPTISTA PALHARES - SP102258-A
Advogado do(a) APELANTE: CACILDO BAPTISTA PALHARES - SP102258-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Execução de Sentença, interposta por Sociedade de Advogados Cacildo Baptista Palhares, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

O Juízo *a quo*, por entender satisfeita a obrigação, extinguiu a execução, a teor do art. 924, II do CPC, deixando de condenar a executada em verbas honorárias.

Apelou o causídico da exequente, pugnano pela parcial reforma da sentença, tão somente para a fixação de honorários advocatícios, no percentual de no mínimo 10% (dez por cento) do valor atualizado da execução de sentença.

Com contrarrazões. Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O caso dos autos trata do afastamento (ou não) da condenação da União Federal em verba honorária.

Inicialmente, saliento que a prerrogativa materializada no artigo 19, § 1º, inciso I, da Lei nº 10.522/02 (alterada pela Lei nº 12.844/13), e que poderia justificar a não condenação da executada em honorários advocatícios, não se aplica à demanda, vez que a temática fora analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de embargos de divergência, **tendo assentado que aludida norma não é aplicável aos feitos regidos pela LEF (caso dos autos), mas somente pelo CPC**, destacando que a iniciativa da demanda executiva é da Procuradoria da Fazenda Nacional e o reconhecimento do pedido, quer em sede de embargos à execução, quer em sede de exceção de pré-executividade, implica a extinção do processo executivo, como o cabimento do arbitramento de honorários advocatícios:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ESTA CORTE FIXOU O ENTENDIMENTO DE QUE O § 1o. DO ART. 19 DA LEI 10.522/02 NÃO SE APLICA AO PROCEDIMENTO REGIDO PELA LEI 6.830/80, VALE DIZER, MESMO HAVENDO O RECONHECIMENTO, PELA FAZENDA NACIONAL, DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO FORMULADO NOS EMBARGOS, É POSSÍVEL SUA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADEMAIS, A DISPENSA DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS SÓ É PERTINENTE SE O PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA COBRANÇA É APRESENTADO ANTES DO OFERECIMENTO DOS EMBARGOS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

1. A alegada violação ao art. 535, II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza, não tendo havido qualquer vício que justificasse o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente para fundar a decisão, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado.

2. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão de que o § 1o. do art. 19 da Lei 10.522/02 não se aplica ao procedimento regido pela Lei 6.830/80, vale dizer, mesmo havendo o reconhecimento, pela Fazenda Nacional, da procedência do pedido formulado nos embargos, é possível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes: EREsp 1.215.003/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 16.04.2012, AgRg no REsp. 1.410.668/SE, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 10.12.2013, AgRg no AREsp 349.184/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 14.11.2013 e AgRg no REsp. 1.358.162/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13.09.2013.

3. Ademais, a dispensa de honorários sucumbenciais só é pertinente se o pedido de desistência da cobrança é apresentado antes de oferecidos os embargos. Logo, é possível a condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1o. da Lei 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após o oferecimento de embargos pelo devedor, como no caso dos autos. Precedente: AgRg nos EDcl no REsp. 1.412.908/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.02.2014. 4. Agravo Regimental desprovido." (g.n.)

(STJ - AgRg no REsp: 1437063 RS 2014/0036313-3, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 22/04/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/05/2014)

"TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO."

1. A Primeira Seção desta Corte no julgamento do ERESP 1.215.003/RS, DJe 13.04.2012, consolidou o entendimento que o disposto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, não se aplica ao procedimento regido pela LEF.

2. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado.

3. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela ajuizada. Precedentes. 4. Recurso especial não provido." (g.n.)

(STJ - REsp: 1368777 RS 2013/0039291-7, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 11/06/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/06/2013)

Ademais, considerando que o exequente não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a pertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ART. 26 DA LEI N. 6.830/80. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA HONORÁRIA. APRECIÇÃO EQÜITATIVA. AGRADO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. O cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, ainda que sem a oposição de embargos, implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais.

2. Alterar o arbitramento dos honorários advocatícios, em regra, não se compatibiliza com a via especial, porquanto sujeita a critérios de valoração, cuja análise é ato próprio do magistrado das instâncias ordinárias; e seu reexame envolve revolvimento de matéria fática, obstada nesta Instância Superior em face do teor da Súmula 7: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 1070436/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Fazenda Pública arcará com as custas e com os honorários advocatícios na hipótese de desistência da execução fiscal após a citação do devedor e contratação de advogado, mesmo que não sejam opostos embargos. Precedentes.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1237601/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO PELO CANCELAMENTO DA DÍVIDA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 26 DA LEI 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM DESFAVOR DA FAZENDA NACIONAL. CABIMENTO

1. É devido o pagamento de honorários de sucumbência, na hipótese em que a União promove o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa, após a efetivação da citação do devedor que, no âmbito de executivo fiscal, efetuou a contratação de advogado para a formulação de sua defesa.

2. Precedente desta Corte Regional: Sétima Turma, AC 0008817-82.2013.4.01.9199/MG, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, e-DJF1 p.560 de 15/03/2013. 3. Apelação não provida."

(AC 200132000020388, JUIZ FEDERAL FAUSTO MENDANHA GONZAGA, TRF1 - 6ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:03/07/2013 PAGINA:1773.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INCABÍVEIS.

1. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

2. No entanto, se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

3. Incabível a condenação da União Federal ao pagamento da honorária advocatícia.

4. Agravo de instrumento improvido." g.n

(AI - AGRADO DE INSTRUMENTO / SP, 5007677-44.2018.4.03.0000, 4ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2018, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA)

No que tange ao valor das verbas honorárias, considerando que a execução (condenação/proveito econômico) fora inferior a 200 (duzentos) salários-mínimos, deve ser observado o art. 20 do CPC/1973 que determina a apreciação equitativa do Magistrado para sua fixação, nos termos do seu § 4º, bem como o art. 85, §§3º e 5º, do atual CPC, que assim dispõe:

" art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

Na hipótese dos autos, considerando o valor da execução, o trabalho despendido pelo causídico e, essencialmente, respeitando o princípio da razoabilidade que se constitui de diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva à parte sucumbente, **reduzo as verbas honorárias para 10% (dez por cento) sobre o valor da execução**, quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação**, para estabelecer a condenação da executada em verbas honorárias, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034163-40.2015.4.03.6182
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SALES COMERCIAL DISTRIBUIDORA DE HIGIÊNICOS LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em execução fiscal promovida contra SALES COMERCIAL DISTRIBUIDORA DE HIGIÊNICOS LTDA - EPP.

Foi requerido o redirecionamento da execução fiscal e a inclusão do sócio responsável. Na ocasião, a Fazenda juntou ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo com informações acerca do distrito da empresa executada em 17/08/2010, anteriormente ao ajuizamento da presente execução em 30/06/2015.

A r. sentença indeferiu o pedido de redirecionamento da execução e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, com fundamento no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil. Custas e honorários na forma da Lei. Sem condenação em honorários advocatícios, uma vez que não foi estabelecida a relação processual. (ID. 58483095).

Em suas razões de apelação a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) postula pela reforma da sentença, ao argumento de que o distrato da empresa não é capaz de produzir efeitos jurídicos, porquanto se trata de dissolução irregular que não obedeceu aos trâmites legais, por irregularidade na fase de liquidação. Observa que ainda que o distrato seja considerado regular, não há impedimento para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios. Por fim, aduz que o distrato ocorreu posteriormente ao fato gerador e à constituição do crédito, devendo permanecer o prosseguimento do executivo fiscal, (ID. 58483095).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

De início, ressalto que o simples inadimplemento da obrigação não se traduz em infração à lei, não ensejando, por si só, a responsabilidade do sócio-gerente. Nesse sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, consoante a Súmula nº 430, cujo teor é o seguinte:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

De outra parte, o encerramento irregular da empresa legítima o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. A dissolução irregular da pessoa jurídica pode ser presumida na hipótese desta deixar de operar em sua sede e não prestar informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado.

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias (1ª Turma, Resp nº 1.117.415, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/04/2010).

Contudo, no julgamento do REsp nº 1.371.128, em sede de recursos repetitivos (Tema 630), aquela E. Corte decidiu que, em casos de dissolução irregular da sociedade, também é cabível o redirecionamento para os sócios-gerentes, em se tratando de débitos não tributários, com fundamento no art. 10, do Decreto nº 3.078/2019 e art. 158, da Lei nº 6.404/1978 - LSA. Eia a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N.3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, Dje 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifos nossos)

(STJ, 1ª Seção, REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j 10/09/2014, Dje 17/09/2014)"

Especificamente quanto à dissolução da sociedade, importante observar que o registro do distrato social na JUCESP é apenas uma das etapas do processo de extinção da empresa, sendo que a pessoa jurídica subsiste até o término da fase de liquidação, a se considerar o disposto no art. 51, caput, do CC, assim expresso:

"Art. 51. Nos casos de dissolução da pessoa jurídica ou cassada a autorização para seu funcionamento, ela subsistirá para os fins de liquidação, até que esta se conclua."

A extinção da pessoa jurídica ocorre com o cancelamento de sua inscrição no registro próprio, ato que somente pode ser efetivado após o encerramento da liquidação da sociedade, nos termos do art. 51, § 3º, do CC, *in verbis*:

“§ 3º: Encerrada a liquidação, promover-se-á o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica.”

A liquidação se refere à destinação do patrimônio social, com o pagamento das dívidas e à partilha entre os sócios. Como bem ensina Fábio Ulhôa Coelho, ao tratar do tema:

“A liquidação é um conjunto de atos praticados pela pessoa jurídica dissolvida com o objetivo de solucionar suas pendências obrigacionais e destinar o patrimônio remanescente. De fato, ao ser deliberada a dissolução de uma pessoa jurídica, é normal que ela tenha créditos a receber e débitos a honrar. Em termos técnicos, a liquidação visa à realização do ativo e à satisfação do passivo da pessoa jurídica.

(Curso de Direito Civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 240)”

Com efeito, até o término de sua liquidação, permanece íntegra a personalidade da pessoa jurídica, não se podendo concebê-la como inexistente no mundo jurídico. A propósito, vale citar a lição de Maria Helena Diniz, ao se referir à extinção da pessoa jurídica:

“Percebe-se que a extinção da pessoa jurídica não se opera de modo instantâneo. Qualquer que seja o seu favor extintivo (convencional, legal, judicial ou natural), tem-se o fim da entidade; porém se houver bens de seu patrimônio e dívidas a resgatar, ela continuará em fase de liquidação (CC, arts. 1.036 a 1.038), durante a qual subsiste para a realização do ativo e pagamento de débitos, cessando, de uma vez, quando se der ao acervo econômico o destino próprio (CC, art. 51).

(Curso de Direito Civil Brasileiro. 1. Teoria Geral do Direito Civil, 24 edição revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 291)”

Pode-se concluir, assim, que o distrato registrado no órgão competente é o início do procedimento de dissolução da pessoa jurídica, e não possui o efeito de extinguir a personalidade jurídica de imediato, pois a pessoa jurídica continua a existir até que se resolvam as obrigações pendentes e se dê destinação ao eventual patrimônio remanescente.

Nesse sentido, a E. 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que o *distrato social* é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica. (REsp 174.106/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/06/2018, DJe 16/11/2018)

É através do registro do distrato que os sócios, por mútuo acordo, materializam e tornam pública a intenção de dissolver a sociedade, dando início ao procedimento de extinção da pessoa jurídica.

Dessa forma, não se pode conceber que o mero registro do distrato social seja suficiente para se concluir pela ocorrência da dissolução regular da sociedade.

A existência do distrato social não afasta o dever da empresa de pagar os débitos exigidos, na medida em que cumpre aos administradores a nomeação do liquidante, ao qual compete a representação da sociedade e a realização de todos os atos necessários à liquidação desta, sendo-lhe atribuídas inúmeras obrigações, dentre outras, a de proceder à *elaboração do inventário e do balanço geral do ativo e do passivo; ultimar os negócios da sociedade, realizar o ativo, pagar o passivo e partilhar o remanescente entre os sócios ou acionistas*; ex vi art. 1.103, do CC.

No caso vertente, a execução fiscal foi ajuizada em 30/06/2015 pela Fazenda Nacional, sendo que a empresa executada não foi localizada em seu domicílio, conforme certificado pelo oficial de justiça (ID. 58483095 – pág. 118).

A ficha cadastral da executada na JUCESP indica que a empresa foi constituída em 30/10/2002 e que houve o distrato social registrado em 17/08/2010, figurando a sócio administradora, Sra. Cláudia Alves Cardoso, como responsável pela guarda dos livros e documentos (ID. 58483095 – pág. 122).

Portanto, com a mera efetivação do distrato, ainda que devidamente registrado na Junta Comercial, sem quitação do passivo, sem, inclusive, estar a situação da sociedade regularizada perante o Fisco, o encerramento das atividades da empresa deve ser considerado irregular, pois não observado o procedimento legal, o que configura infração à lei, viabilizando o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio administrador da executada.

Nesse sentido se encontram precedentes desta E. Corte:

“EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO SOCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DOS DÉBITOS. EXTINÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. O distrato é apenas uma das fases para a dissolução regular da empresa, que deve seguir as formalidades dos artigos acima mencionados do Código Civil de 2002.

2. Constata-se da Ficha Cadastral da JUCESP o registro do distrato social em 25.06.2007.

3. À vista da existência de débitos apontados nas CDAs que instruíram o feito, resta claro o descumprimento dos preceitos legais referidos, porquanto não consta averbação de que tenha havido a necessária liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência, que é a segunda fase necessária para que se possa considerar regular a extinção da pessoa jurídica.

4. A questão relativa à dissolução irregular como ilícito suficiente ao redirecionamento do executivo fiscal restou decidida definitivamente pelo C. STJ, no julgamento do REsp 1.371.128/RS, em 10.09.2014.

5. Deve a execução fiscal prosseguir.

6. Recurso de apelação provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0034167-77.2015.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, j. 09/12/2019, Intimação via sistema 19/12/2019)”

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS-GERENTES/ADMINISTRADORES. DISTRATO REGISTRADO NA JUCESP NO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA. RECURSO PROVIDO.

1. Inicialmente, consoante o art. 135, III, do CTN responsabiliza aqueles que estejam na direção, gerência ou representação dos negócios e somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

2. Ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o simples atraso no pagamento fiscal, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da pessoa jurídica, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular devidamente comprovada por diligência de oficial de justiça, a atestar o descumprimento de deveres pelos gestores (cf. Súmula 475 do STF).

3. No presente caso, se verifica da certidão do Sr. oficial de justiça, que a empresa paralisou suas atividades em 2013, tendo sido elaborado um distrato, o qual foi registrado perante a JUCESP no ano de 2016 (ID 475390, fl. 35). A execução fiscal foi distribuída um pouco antes, na data de 14.01.2016. Os fatos geradores dos débitos ora cobrados remontam de abril a junho/2013.

4. Considerando a alteração trazida pela Lei Complementar nº 147/2014, o art. 9º e parágrafos, o arquivamento do distrato no respectivo órgão não afasta a responsabilidade pelo pagamento das dívidas tributárias, mormente quando empreendido no transcurso de execução fiscal, sem demonstração de realização do ativo e passivo da executada, configurando-se forte indício de dissolução irregular, atraindo a possibilidade de responsabilização dos sócios. Precedentes desta E. Corte.

5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002417-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, j. 28/11/2019, e-DJF3 JI 11/12/2019)”

“PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – DISTRATO SOCIAL – VALIDADE – REALIZAÇÃO DO ATIVO E PAGAMENTO DO PASSIVO – NECESSIDADE

I – O distrato social sem a realização do ativo e pagamento do passivo, inclusive tributário, desdobra-se em dissolução irregular, a ensejar responsabilidade dos dirigentes pela dívida fiscal remanescente.

II – Precedentes jurisprudenciais.

III – Agravo de instrumento improvido.

Desta forma cabível a responsabilização dos sócios.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação à apelação**, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005226-64.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE IZIDORIO DA SILVA FILHO
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JOSE IZIDORO DA SILVA FILHO, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para determinar que a autoridade impetrada promova o andamento e conclusão do requerimento administrativo de revisão de benefício previdenciário, protocolado sob nº 1131435991.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada promova o andamento e a conclusão do requerimento administrativo formulado pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício por dia de atraso. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pela reforma do *decisum*, com base no princípio da razoabilidade. Em suas razões recursais alega, em síntese que:

- a) a imposição, pelo Poder Judiciário, para que o INSS realize a análise de requerimento administrativo, em 30 ou 45 dias, afronta a separação dos poderes, uma vez que esta avaliação se encontra na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;
- b) sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos e que, portanto, seus recursos são escassos para resolução imediata dos problemas, de forma que há a existência de um elevado número de processos a serem analisados, um reconhecido número escasso de servidores e a complexidade da análise técnica necessária;
- c) há necessidade de se observar a ordem cronológica dos pedidos de concessão de aposentadoria, sob pena de violação ao disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros;
- d) tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros; e
- e) são inaplicáveis, ao caso, os prazos definidos no artigo 49, da Lei nº 9.784/99 e do art. 41, da Lei nº 8.213/91, para os fins pretendidos pelos segurados.

Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo E. STF no RE n. 631.240/MG, qual seja, 90 dias, bem como a isenção da multa imposta, uma vez que não é cabível a fixação de multa pecuniária contra o INSS antes que se tenha apurado a efetiva responsabilidade da autarquia quanto ao não cumprimento ou ao menos seja reduzido seu valor.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpr salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

Lei nº 9.784/99

“(...)”

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

“(...)”

Decreto nº 3.048/99

“(...)”

Art. 305. É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

“(...)”

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no *caput* do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido”. ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

“ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.

3. Remessa oficial desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.
3. Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado pelo órgão competente, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceitavam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.

(REO n.º 0011677220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCR. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei nº 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n. 3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Por conseguinte, não assiste razão na alegação da parte impetrada, quanto à inaplicabilidade do disposto na Lei nº 9.784/99.

No caso dos autos, o impetrante realizou o protocolo do requerimento administrativo de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, em 05/12/2018, e constata-se que, até a data do ajuizamento do presente mandamus, não havia obtido a competente análise de seu pedido, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa. Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. *Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.*
2. *Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.*
3. *Agravo regimental não provido.*

(AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012).(g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

1. *O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).*
2. *Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)*

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005;

REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Dessa forma, correta a r. sentença ao determinar o pagamento de multa diária em caso de descumprimento da obrigação determinada na decisão, sendo o valor fixado razoável.

Adira-se, por oportuno, que a autoridade impetrada, cumprindo a determinação disposta na sentença proferida pelo Juízo de primeiro grau, já efetuou o respectivo andamento do requerimento administrativo relativo ao benefício previdenciário em tela, emitindo carta para cumprimento de exigências ao impetrante (ID 128699509).

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Por conseguinte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007658-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: POMPEIA S.A. INDUSTRIA E COMERCIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em autos de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar que sejam consideradas como exportação, para fins de geração de créditos por meio do REINTEGRA, as vendas destinadas à Zona Franca de Manaus.

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

Intimada, a parte agravada ofertou contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários, concedendo parcialmente a segurança, em 07/02/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

SOUZARIBEIRO

Desembargador Federal

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028009-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 469/1082

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em autos de mandado de segurança, deferiu a liminar para assegurar ao impetrante, o direito de não se submeter à vedação imposta pelo artigo 6º da Lei nº 13.670/18, sendo garantido o regular recebimento e processamento das declarações de compensação para a quitação dos débitos de estimativas mensais de IRPJ e da CSLL no curso do ano-calendário de 2018, tomando a Autoridade Impetrada as providências necessárias para que sejam regularmente acolhidas as declarações de compensação sem a imposição de quaisquer ônus ou embaraços.

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

Intimada, a parte agravada ofertou contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários, concedendo a segurança, em 07/02/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zaulhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

SOUZARIBEIRO

Desembargador Federal

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000424-67.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BF PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI
Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO NAGLIATE BATISTA - SP220192-A, CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A
APELADO: BF PLASTICOS INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELADO: CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A, LEANDRO NAGLIATE BATISTA - SP220192-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Ação declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-tributária c/c Repetição de Indébito, interposta tanto pela Fazenda Pública, como por BF Plásticos Ind. e Com. Eireli, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ICMS, bem como garantir o direito à restituição, por repetição ou compensação, das quantias indevidamente recolhidas a tal título nos cinco anos anteriores à propositura da ação, com taxa Selic desde o pagamento. Não determinado o reexame necessário.

Apelou a ré pugnando, preliminarmente, pela suspensão do feito até a publicação do Acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração já opostos pela Fazenda Nacional no bojo do RE 574.706. No mérito pleiteia, em síntese, a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições.

Ademais, apelou a autora, pleiteando a parcial reforma da sentença, para que seja excluída, da mesma forma, a contribuição ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec:00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo ao Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como legítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)"

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURELIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulado com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-a do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade imputada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (EREsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRgno REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal promunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170, CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º; DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
 2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.
- (REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009)

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
 2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
 3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
 4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifêi)
 5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
 6. Agravos regimentais não providos.
- (STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora trazem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, **nego provimento à apelação da ré, e dou provimento à apelação da autora**, para declarar a inexistência de relação jurídico/tributária que obrigue a autora ao recolhimento do PIS e COFINS sobre a parcela relativa ao ISS, com a consequente compensação dos valores pagos indevidamente, tudo, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001715-94.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CHEFE GERENTE EXECUTIVO DA AGENCIA DO INSS DE SÃO BERNARDO DO CAMPO

APELADO: JOAQUIM ESTEVAO DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e reexame necessário em mandado de segurança, em face da r. sentença sob o Id nº 107595950, que concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o processo com resolução do mérito para determinar que o INSS conclua o processamento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição protocolizado pela impetrante sob nº 189.941.930-3 (Id 107595956).

Parecer do Ministério Público Federal (Id 123718102).

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"*. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe, ainda, o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no "caput" do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.

3. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.

2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.

3. Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.

2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.

3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.

8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interps em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.

11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

13. Reexame necessário não provido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial provida. (REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, a impetrante realizou o protocolo administrativo do requerimento de concessão de benefício previdenciário, em 03 de dezembro de 2018 e, até a data do ajuizamento do presente *mandamus*, não havia obtido a competente análise e/ou conclusão, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa. Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido". (AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012). (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO.

POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).

2. Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005; REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Ação Ordinária (Ação Anulatória de Débito Fiscal), interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, nos termos do art. 487, I do CPC, para declarar a prescrição dos créditos tributários objeto da CDA nº 80 4 16 0711212-07. Dispensado o reexame necessário.

Apelou a ré, pleiteando o afastamento da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A regra preceitua que a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário (termo inicial), para cobrar judicialmente o débito, o qual, diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, pode ser interrompido ou suspenso.

Sendo hipóteses de interrupção, que dão ensejo à recontagem pelo prazo integral, as previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN, destaco que, conforme sua redação original a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Contudo, com a modificação trazida pela LC 118/05, a prescrição passou a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.

No que pertine especificamente aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação (caso dos autos), a Jurisprudência Pátria assentou entendimento de que o termo *a quo* para a contagem do lustro prescricional origina-se **"no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária ou no dia posterior à data em que declarado e não pago o tributo, o que for posterior"**

In casu, nos termos dos documentos colacionados aos autos pela apelante, as entregas de declarações (n.ºs. 012652373201205001, 012652373201206002, 012652373201207001, 012652373201212001) apresentadas pelo apelado datam de 25/02/2015, ou seja, são posteriores às datas de vencimento: 20/06/2012, 20/07/2012, 20/08/2012 e 21/01/2013.

Nestes termos, a dedução lógica é que a data de 25/02/2015 deve ser aquela considerada como termo inicial para a contagem do prazo prescricional.

Destarte, observando a cronologia dos fatos (termo *a quo* - 25/02/2015 e termo *ad quem* considerado pelo Juízo *a quo* - 15/03/2018) concluo que no interregno entre as referidas datas não decorreu o quinquênio, não havendo que se falar em prescrição.

Seguem julgados, a fim de sedimentar a argumentação retro:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. DIA SEGUINTE AO DO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO OU DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO, O QUE FOR POSTERIOR. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.5.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NA ESPÉCIE. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Segundo orientação da Primeira Seção desta Corte ao julgar o REsp. 1.120.295/SP, mediante o rito dos recursos repetitivos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo inicial da prescrição ocorre no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária ou no dia posterior à data em que declarado e não pago o tributo, o que for posterior. Nesse sentido: AgInt no REsp. 1.787.925/MT, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 23.5.2019; AgInt no REsp. 1.596.436/PE, Rel. Min. OG FERNANDES, DJE 15.4.2019. 2. Na espécie, o crédito tributário foi constituído mediante a entrega da declaração pelo contribuinte (GIA), em 26.5.1994, e a ação executiva foi proposta em 31.5.1999, isto é, após o prazo de cinco anos. Assim, há de ser reconhecida a prescrição. 3. Agravo Interno da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1597015/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, T1 - PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. VENCIMENTO OCORRIDO ANTERIORMENTE À ENTREGA DA DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decisum revelado-se devidamente fundamentado. 2. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo *a quo* do prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva tem início com a constituição definitiva do crédito tributário, que ocorre com a entrega da respectiva declaração pelo contribuinte, declarando o valor a ser recolhido, ou do vencimento do tributo, o que for posterior. 3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1596436/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, T2 - SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 15/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE.

1. Não se configura a alegada ofensa aos arts. 535, II, do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado. Claramente se observa que não se trata de omissão, contradição ou obscuridade, tampouco correção de erro material, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da recorrente. 2. De acordo com os precedentes do STJ, o termo inicial do prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação tem início com a constituição definitiva do crédito tributário, que ocorre com a entrega da respectiva declaração pelo contribuinte, identificando o valor a ser recolhido, ou o do vencimento do tributo, o que for posterior. 3. Definida a exegese da legislação federal infringida, deverão os autos retornar à origem para que sejam confrontadas as datas de vencimento da exação e a data de entrega da DCTF, devendo a análise da prescrição considerar como seu termo inicial o que ocorreu por último. 4. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1725403/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 16/11/2018)

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

1. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN.

2. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo.

3. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração.

4. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício.

5. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado.

6. A execução fiscal foi ajuizada em 13.12.2004 (id 46582607 - Pág. 1), determinada a citação em 15.12.2004 (id 46582607 - Pág. 27), restando infrutíferas as tentativas de citação por carta com aviso de recebimento e por oficial de justiça.

7. Os débitos em execução são relativos ao período de apuração ano base/exercício de 1997/1998 e 2000/2001 (id 46582607 - Pág. 8/20).

8. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC de 1973, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

9. Transcorreu muito mais de cinco anos a partir da constituição dos créditos, sem a incidência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva do lustro prescricional.

10. Logo, ocorreu a prescrição.

11. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC Nº 0013284-44.2004.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 01/06/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. SÚMULA 436/STJ. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO DOS CRÉDITOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Em se tratando dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do artigo 150 do Código Tributário Nacional, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular 436 do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

- A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN). No caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial da prescrição é a data do vencimento do débito ou a da declaração, o que ocorrer por último (Recurso Repetitivo: RE.sp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª SEÇÃO, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

- O parcelamento formulado no decorrer do quinquênio implica na interrupção do prazo prescricional, por representar confissão extrajudicial do débito. Ademais, enquanto vigente, tal benesse suspende a exigibilidade do débito e, conseqüentemente, a contagem do prazo prescricional (arts. 151, VI; e 174, parágrafo único e inciso IV, CTN).

- Relativamente à inscrição n. 80.2.06.027433-36, consta dos extratos de id. 100070030 (fls. 52/53) que as datas de entrega das declarações foram: 13.08.1999, 15.08.2000, 08.05.2003, 11.11.2003, 11.02.2004 e 12.08.2004 respectivamente, de modo que entre a constituição dos créditos veiculados nas declarações entregues em 13.08.1999 e 15.08.2000 e a adesão ao parcelamento de tais valores (05.03.2006) houve o decurso de prazo superior a cinco anos. Assim, no quinquênio posterior à constituição de tais créditos tributários não houve a interrupção do prazo prescricional e nem o ajuizamento da ação de cobrança (o que se deu em 2009), razão pela qual, como consignado na r. sentença, houve a prescrição para a exigência dos referidos valores.

- Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC Nº 0006522-90.2010.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA NOBRE, julgado em 18/05/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. CAUSA INTERRUPTIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prescrição do artigo 174, CTN, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tem como termo inicial a data da entrega da DCTF ou do vencimento do tributo, o que for posterior.

2. Quanto à interrupção da prescrição, considerada a redação originária e a que resultou da LC 118/2005, o marco interruptivo é apurado pelo critério da lei vigente à época da prática do ato respectivo, seja a citação, seja o despacho de citação, mas em qualquer dos casos com retroação do efeito interruptivo à data da propositura da ação, tal qual previsto no § 1º do artigo 219, CPC/1973, e § 1º do artigo 240, CPC/2015, e, se verificada demora, desde que possa ser imputável exclusivamente ao próprio mecanismo judiciário, sem causalidade por parte da exequente, nos termos da Súmula 106/STJ.

3. Restou evidenciado que a demora na citação decorreu de fator atinente exclusivamente à inércia do mecanismo judiciário, inexistindo desídia da agravada, afastando-se a ocorrência de prescrição, nos termos da Súmula 106/STJ.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI Nº 5029133-16.2019.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 08/05/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 1.013, § 4º, CPC. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DL Nº 2.445/88 E 2.449/88. TR COMO INDEXAÇÃO. IRRELEVÂNCIA PARA O CASO SUB JUDICE. UFIR E SELIC. LEGITIMIDADE PARA CORREÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DEFLAGRAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCINDIBILIDADE. INCLUSÃO DO IPI E DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO PROVIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1. Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, o termo inicial do prazo prescricional para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação é o dia da entrega da declaração ou da data do vencimento do tributo, utilizando-se daquele que por último ocorrer.

2. A prova dos autos demonstra que a certidão de inscrição em dívida ativa fora constituída por meio da entrega da declaração de nº 000000970823666735 (f. 124, dos autos físicos). Com o ajuizamento da execução fiscal em 24.04.2003 e citação da executada em 20.08.2003 (f. 23v, da execução fiscal), tratando-se de executivo proposto anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/05, retroagindo os efeitos da interrupção da prescrição para a data da propositura daqueles autos, temos pela inocorrência da referida causa extintiva do crédito tributário.

3. Afastada a prescrição dos créditos tributários em debate nos presentes autos e, estando a causa madura para julgamento, adentro nas demais questões versadas nos presentes autos, nos termos do artigo 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil.

(...)

16. Recurso de apelação provido.

17. Embargos à execução fiscal parcialmente procedentes.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC Nº 0038976-76.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 02/04/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação**, para afastar a prescrição, nos termos retro mencionados. **Prossiga-se a execução fiscal em seus devidos termos.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000512-72.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PAULO EDUARDO FITTIPALDI DOMINGUES

AGRAVADO: BRISCO DO BRASIL INDUSTRIA QUIMICA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DA SILVA - AL1369900A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão que, em ação de conhecimento **em face de cumprimento de julgado**, homologou como devido os montantes de R\$ 5.540.084,11 (cinco milhões, quinhentos e quarenta mil, oitenta e quatro reais e onze centavos), a título de principal, atualizado até junho de 2019, e de R\$ 277.004,20 (duzentos e setenta e sete mil, quatro reais e vinte centavos), a título de honorários de advogado, atualizado até junho de 2019 (considerando que o cálculo do exequente adotou como critério o ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento).

A parte agravante pleiteia o reconhecimento como devida a exclusão do ICMS efetivamente recolhido ao Estado e não o destacado nas notas fiscais (da base de cálculo do PIS e da COFINS), e, consequentemente, sendo reconhecido o excesso de execução apontado pela União

Foi indeferido o pedido de antecipação de tutela. Em face dessa decisão a parte agravante interpôs agravo interno.

A parte agravada deixou de apresentar contraminuta ao recurso.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(*"Curso de Processo Civil"*, 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.
(*ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017*)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJ e nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimamentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(*RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017*)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

No mais, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**. Por conseguinte, julgo prejudicado o agravo interposto em face do pedido liminar.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000020-76.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: BREDALOGISTICALTA
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ANGELO VIANNA DA COSTA - PR59738-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Acerca do Agravo Interno interposto pela União Federal (ID 133753280), manifeste-se a parte agravada, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014197-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SHIRE FARMACEUTICA BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: HERCULES MANFRINATO KASTANOPOULOS - SP356702, NEWTON COCA BASTOS MARZAGAO - SP246410
AGRAVADO: J. S. B.
REPRESENTANTE: STEFANO FRANCISCO ROSA BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS DOS SANTOS - MG181305,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCUS VINICIUS DOS SANTOS - MG181305
OUTROS PARTICIPANTES:
INTERESSADO: HOSPITAL DE CLINICAS DE PORTO ALEGRE
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: TATIANA SEEFELD

DESPACHO

ID 127961312: Manifeste-se a parte agravante, esclarecendo, se eventualmente, o pedido de renúncia referido pela parte agravada, teve apreciação pelo Juízo "a quo", no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002417-49.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SHIRE FARMACEUTICA BRASIL LTDA.
Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDANUNES SAMPAIO - SP309270, NEWTON COCA BASTOS MARZAGAO - SP246410, HERCULES MANFRINATO KASTANOPOULOS - SP356702
AGRAVADO: J. S. B.
REPRESENTANTE: STEFANO FRANCISCO ROSA BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS DOS SANTOS - MG181305,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCUS VINICIUS DOS SANTOS - MG181305
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 127961306: Manifeste-se a parte agravante, esclarecendo, se eventualmente, o pedido de renúncia referido pela parte agravada, teve apreciação pelo Juízo "a quo", no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009713-30.2007.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A
APELADO: EDEVALDO SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI - SP221229-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de ação de cobrança promovida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando o autor obter provimento judicial destinado à recuperação de perdas de ativos financeiros no mês de junho de 1987, decorrente da edição da Resolução do Bacen n.1.338/87.

Após a sentença de procedência e interposição de recurso de apelação pela CEF, a parte autora requereu a "desistência do feito".

Tendo em vista que o advogado subscriptor da petição de fls. 92/93 não possui **poderes específicos** para renunciar (artigo 105, *caput*, CPC/2015), conforme instrumento de procuração de fl. 10, intime-se a parte autora para suprir essa irregularidade no prazo legal.

Publique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007582-43.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: BAGLEY DO BRASIL ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão que deferiu em parte a medida liminar em mandado de segurança para assegurar ao impetrante a prorrogação das datas de vencimento de tributos federais devidos, administrados pela Secretaria Federal do Brasil (RFB) para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente à declaração de calamidade pública, nos termos da Portaria MF 12/2012.

Deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para cassar a decisão agravada (ID 129053182).

Sucedendo que foi proferida **sentença** que julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil (ID 130968589).

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002823-75.2007.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ADOLFO CELLI MASSARI - SP90506
APELADO: ANTONIO ADHEMAR SANTINONI
Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA SANTOS SANCHES PIMENTA - SP208660-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ação ordinária ajuizada em **23/03/2007** por ANTONIO ADHEMAR SANTINONI em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a condenação da ré ao pagamento das diferenças de correção monetária decorrentes do Plano Bresser (junho/87) incidentes sobre a conta de poupança que aponta na inicial, com correção e juros remuneratórios de 0,5% ao mês até o efetivo pagamento e juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação. Valor atribuído à causa: R\$ 10.530,54.

Concedido os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

A ré contestou o feito.

Manifestação da parte autora.

Na sequência, houve prolação de sentença (fls. 80/89), que **julgou procedente o pedido** a fim de condenar a CEF a remunerar o saldo da conta de poupança do autor devidamente comprovado nos autos, no mês de junho de 1987, pelo índice de 26,06%, descontando-se o percentual já aplicado pela ré (18,0205%), devendo o valor deverá ser apurado em regular liquidação de sentença, com a compensação do montante creditado administrativamente, observado o saldo existente à época e eventual saque ocorrido até a data-base do mês de creditamento (julho/87), acrescidos dos juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o dia em que deveria ter sido creditado até a data do efetivo pagamento, atualizado monetariamente, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, bem como, a partir da citação, juros de mora de 1% ao mês (art. 161, § 1º, Código Tributário Nacional e artigos 405 e 406 do atual Código Civil Brasileiro). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, **apela a CEF**. Alega ter ocorrido julgamento *ultra petita* quanto aos expurgos inflacionários. Insurge-se quanto a inclusão dos juros remuneratórios. Alega ainda a prescrição trienal dos juros remuneratórios. Requer a anulação da r. sentença na parte que ultrapassou os limites fixados na petição inicial e quanto ao mais, requer a reforma da sentença (fls. 93/100).

Recurso respondido (fls. 133/140).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Inicialmente, registro que a matéria devolvida ao conhecimento deste Tribunal diz respeito apenas a atualização monetária e aos juros remuneratórios. **A condenação ao pagamento de expurgos inflacionários do Plano Bresser já transitou em julgado.**

Ou seja, não se discute em sede recursal questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que o julgamento não encontra óbice na decisão de sobrestamento proferida pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do RE nº 626.307.

Prossigo.

A r. sentença determinou a atualização monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Com relação à correção monetária, cabe consignar que ela não configura acréscimo de valor, mas enseja mera recomposição do valor da moeda corroído pela inflação.

Sobre a aplicação dos expurgos inflacionários na atualização monetária, é pacífica a posição de todo o Judiciário Federal, especialmente do Superior Tribunal de Justiça, como segue:

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANO VERÃO. EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS SUBSEQUENTES. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: "Na execução de sentença que reconhece o direito de poupadores aos expurgos inflacionários decorrentes do Plano Verão (janeiro de 1989), incidem os expurgos inflacionários posteriores a título de correção monetária plena do débito judicial, que terá como base de cálculo o saldo existente ao tempo do referido plano econômico, e não os valores de eventuais depósitos da época de cada plano subsequente".

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1314478/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/05/2015, DJe 09/06/2015)

TRIBUTÁRIO. PIS. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INEXISTÊNCIA. COMPENSAÇÃO. DECRETOS-LEI N. 2.445/88 E 2.449/88. VALORES RECOLHIDOS APÓS A PUBLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO N. 49/95 DO SENADO FEDERAL. POSSIBILIDADE (ART. 165, INC. I, DO CTN). APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO PARA COMPENSAÇÃO ENTRE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DISTINTAS. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. CONTAGEM DA DATA DO FATO GERADOR. INCIDÊNCIA DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS DE MORA. UM POR CENTO DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO E, A PARTIR DE 1º.1.1996, SOMENTE TAXA SELIC.

(...)

6. "A jurisprudência do STJ firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários na repetição de indébito, utilizando-se seguintes índices de correção monetária aplicáveis desde o recolhimento indevido: ORTN - de 1964 a fev/86; OTN - de mar/86 a jan/89; BTN - de mar/89 a mar/90; IPC - de mar/90 a fev/91; INPC - de mar/91 a nov/91; IPCA - dez/91; UFIR - de jan/92 a dez/95; observados os respectivos percentuais: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). A partir de janeiro/96, aplica-se somente a Selic, que inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real." (REsp 935.311/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/09/2008).

(...)

8. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 935.889/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 27/09/2010)

Assim, a apelante tem direito de ver o valor que está executando nos autos da ação ordinária ser composto por índices expurgados, conforme a *Resolução nº 561 do Conselho de Justiça Federal*, que abriga os percentuais definidos pelo Superior Tribunal de Justiça.

Não há que se cogitar de prescrição dos **juros remuneratórios**, pois consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.133.872/PB, sob o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), "nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos" (REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 28/03/2012).

Portanto, os juros remuneratórios são devidos desde a data em que deveriam ter sido aplicados.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

Intím-se.

Como o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000828-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: KONNEN - COMERCIO DE FERRAMENTAS LTDA, FOR FITNESS - COMERCIO DE EQUIPAMENTOS PARA GINASTICA EM GERAL LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento tirado por KONNEN - COMERCIO DE FERRAMENTAS LTDA em face da decisão que **indeferiu a tutela de urgência** requerida para suspender a exigibilidade (f) da taxa de utilização do SISCOMEX na forma majorada pela Portaria 257/2011, autorizando às autoras o recolhimento da exação de acordo com os valores descritos no art. 3º, §1º, da Lei nº 9.716/98; e (ii) do Imposto de Importação, PIS, COFINS, ICMS e IPI Importação, acrescidos pela inserção das atividades de **capatazia** em suas respectivas bases de cálculo.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

"De saída, em relação ao pleito de exclusão dos atos de capatazia da base de cálculo dos tributos indicados na exordial, a verossimilhança do direito invocado pelo autor não restou evidenciada, haja vista a discussão, pela sistemática de resolução de recursos repetitivos, da questão jurídica sobre a possibilidade de inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro (afetação dos recursos representativos REsp 1799306/RS, REsp 1799308/SC, REsp 1799309/PR pela sistemática do artigo 1036, §1º do CPC – Tema n. 1014 do STJ).

Outrossim, tendo em vista a discussão jurídica nos presentes autos se restringir à cobrança da taxa de utilização do SISCOMEX, bem como dos tributos afetos à importação sem a inserção dos atos de capatazia em sua base de cálculo, não se verifica o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, vez que não se evidencia grave prejuízo à demandantes na continuidade dos recolhimentos tal como vem sendo realizados há muito tempo a justificar o deferimento da ordem judicial pretendida nesta fase processual. Ademais, no caso de eventual procedência do pedido, os valores indevidamente recolhidos serão restituídos, acrescidos de juros e correção monetária.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência.

Considerando-se que a parte autora pretende a exclusão dos valores relativos à capatazia da base de cálculo dos tributos elencados na exordial, de rigor a observância da afetação, pelo c. STJ, dos Recursos Especiais nº REsp 1799306/RS, REsp 1799308/SC, REsp 1799309/PR, para uniformização do entendimento da matéria sobre a seguinte questão:

“Inclusão de serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro”.

A referida questão foi cadastrada como “TEMA REPETITIVO N. 1014”, sendo determinada, pela Primeira Seção do c. STJ, a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 3/6/2019).

Por esta razão, dê-se vista à parte autora para manifestação no prazo de dez dias.

No silêncio, determino o sobrestamento do feito, com fulcro no artigo 1.036, § 1º e 1.037, II, todos do Código de Processo Civil (Lei nº. 13.105/2015), até o julgamento da questão precitada.”

Nas **razões recursais** a parte agravante reitera as alegações expendidas na inicial acerca da ilegalidade da exação. Aponta precedentes em abono à tese recursal.

Em decisão inicial datada de 21.01.2020 (ID 122270193) ordenei a *suspensão do processo* na forma do art. 1.037, II, c/c art. 932, I, do CPC/15 por envolver o recurso discussão a respeito da inclusão dos serviços de capatazia na composição do valor aduaneiro (Tema 1.014).

Após, em sede de embargos de declaração, aquela decisão foi integrada para deferir em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal apenas para determinar ao juízo de origem que reaprecie o pedido de liminar levando em conta os argumentos deduzidos na petição inicial quanto à alegada inexigibilidade da majoração da Taxa SISCOMEX (ID 12593024).

Oportunizada resposta (ID 126193802).

Decido.

A ordem de sobrestamento não mais se justifica pois em 11.03.2020 o STJ decidiu a questão afeta ao tema repetitivo 1014 nestes termos (destaque):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.

I - O acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT 1994), no art.

VII, estabelece normas para determinação do “valor para fins alfandegários”, ou seja, “valor aduaneiro” na nomenclatura do nosso sistema normativo e sobre o qual incide o imposto de importação.

Para implementação do referido artigo e, de resto, dos objetivos do acordo GATT 1994, os respectivos membros estabeleceram acordo sobre a implementação do acima referido artigo VII, regulado pelo Decreto n. 2.498/1998, que no art. 17 prevê a inclusão no valor aduaneiro dos gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação. Esta disposição é reproduzida no parágrafo 2º do art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira).

II - Os serviços de carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação, representam a atividade de capatazia, conforme a previsão da Lei n. 12.815/2013, que, em seu art. 40, definiu essa atividade como de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelho portuário.

III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do “valor aduaneiro” para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.

IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidenciou-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegada na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.

V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.

VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1799306/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2020, DJe 19/05/2020)

Assim, já não remanesce controvérsia acerca da legalidade da inclusão dos serviços de *capatazia* na composição do valor aduaneiro. **Neste aspecto a pretensão recursal é manifestamente inadmissível.**

Quanto ao assunto remanescente – *majoração da Taxa SISCOMEX* – a situação dos autos continua a mesma de quando proferi a decisão anterior ID 125973024.

Neste tocante, a decisão de primeiro grau indeferiu o pedido de tutela antecipada tão somente à conta da ausência do *periculum in mora*.

É certo que a exigência da taxa SISCOMEX remonta a muito tempo, mas tal circunstância não deslustra o risco da demora.

Em se tratando de ação na qual se objetiva suspender a exigibilidade de tributo tido por indevido, é evidente que existe o risco de ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, já que até que isso ocorra o contribuinte estará sujeito ao ato impugnado.

Ademais, no caso de eventual reconhecimento da ilegalidade da exação, o contribuinte estará sujeito à vetusta e odiosa fórmula do “*solve et repete*”, nisso residindo o fundado receio de dano de difícil reparação.

Superada esta questão, caberia analisar a relevância do fundamento deduzido na inicial.

Sucedendo que o MM. Juízo “a quo” não fez qualquer incursão sobre o tema de fundo, por outro lado, fazê-lo diretamente neste agravo importaria em indevida supressão de instância.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento apenas para determinar ao juízo de origem que reaprecie o pedido de liminar levando em conta os argumentos deduzidos na petição inicial quanto à alegada inexigibilidade da majoração da Taxa SISCOMEX.

Comunique-se.

Intimem-se. Publique-se.

Como trânsito, à baixa.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025385-73.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: FABRIMA MAQUINAS AUTOMATICAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO SATIN - SP94832-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de embargos de declaração opostos por FABRIMA MÁQUINAS AUTOMÁTICAS LTDA. em face da decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para determinar o desbloqueio dos valores retidos por meio do BACENJUD.

Aduz a embargante que houve contradição no *decisum*, tendo em vista que este MM. Desembargador Federal adotou como premissa para o julgamento o precedente do Superior Tribunal de Justiça, o qual considera que o direito creditício aos honorários advocatícios sucumbenciais surge por ocasião da prolação da sentença, o que contradiz como teor da decisão que estabeleceu o seguinte:

“Como se vê, o crédito decorrente dos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em sentença transitada em julgado após o deferimento da recuperação judicial não pode integrar o respectivo plano, devendo ser executado nos próprios autos da ação que lhe deu origem.”

Afirma, ainda, que este relator não se pronunciou acerca da natureza não tributária dos honorários advocatícios de sucumbência, questão essencial da decisão agravada.

Manifestação da parte contrária (ID 132375425).

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15.

De fato, a decisão foi contraditória quanto ao momento da fixação dos honorários advocatícios de sucumbência.

Sabe-se que a atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, porém compatível com a hipótese dos autos. Sendo, então, necessária a revisão do julgamento do agravo de instrumento.

O feito originário versa sobre cumprimento de sentença no qual a Fazenda Pública objetiva a cobrança de valores devidos a título de honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em ação ordinária.

Em 04/06/2018 foi deferido o processamento da recuperação judicial do Grupo Masipack, do qual a agravante faz parte (ID 22026924 do processo de origem).

Os honorários foram estipulados em acórdão prolatado em 20/10/2016 (ID 9237432, pág. 80), embora transitado em julgado em 25/03/2019 (ID 92374328, pág. 220).

O cumprimento de sentença foi iniciado, então, em 15/05/2019, tendo sido autorizados os bloqueios de valores via BACENJUD em 13/09/2019, os quais foram efetivados em 20/09/2019 (ID 0009683 dos autos de origem).

No *decisum* embargado, colacionei o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NOVAÇÃO DO CRÉDITO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DECORRENTES DA EXTINÇÃO DA AÇÃO DE COBRANÇA. SENTENÇA POSTERIOR AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO. NÃO SUJEIÇÃO DO CRÉDITO AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO. CONTROLE DOS ATOS CONSTRITIVOS PELO JUÍZO UNIVERSAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O direito (creditício) aos honorários advocatícios sucumbenciais surge por ocasião da prolação da sentença, como consequência do fato objetivo da derrota no processo, por imposição legal. Assim, não obstante o aludido crédito, surgido posteriormente ao pedido de recuperação, não possa integrar o plano, é vedada a expropriação de bens essenciais à atividade empresarial, na mesma linha do que entendia a jurisprudência quanto ao crédito fiscal, antes do advento da Lei n. 13.043/2014. Portanto, tal crédito não se sujeita ao plano de recuperação e as execuções prosseguem, porém o juízo universal deve exercer o controle sobre atos de constrição ou de expropriação patrimonial.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no CC 151.639/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/10/2017, DJe 06/11/2017)

No entanto, ao fundamentar a decisão, entendi como marco da constituição dos honorários advocatícios o trânsito em julgado do acórdão que os estipulou.

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça tem entendido como demarcação o momento da prolação da sentença e não o seu trânsito em julgado, conforme se extrai dos seguintes julgados:

DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. SENTENÇA POSTERIOR AO PEDIDO RECUPERACIONAL. NATUREZA EXTRACONCURSAL. NÃO SUJEIÇÃO AO PLANO DE RECUPERAÇÃO E A SEUS EFEITOS.

1. Os créditos constituídos depois de ter o devedor ingressado com o pedido de recuperação judicial estão excluídos do plano e de seus efeitos (art. 49, caput, da Lei n. 11.101/2005).

2. A Corte Especial do STJ, no julgamento do EAREsp 1255986/PR, decidiu que a sentença (ou o ato jurisdicional equivalente, na competência originária dos tribunais) é o ato processual que qualifica o nascedouro do direito à percepção dos honorários advocatícios sucumbenciais.

3. Em exegese lógica e sistemática, se a sentença que arbitrou os honorários sucumbenciais se deu posteriormente ao pedido de recuperação judicial, o crédito que dali emana, necessariamente, nascerá com natureza extracursal, já que, nos termos do art. 49, caput da Lei 11.101/05, sujeitam-se ao plano de soerguimento os créditos existentes na data do pedido de recuperação judicial, ainda que não vencidos, e não os posteriores. Por outro lado, se a sentença que arbitrou os honorários advocatícios for anterior ao pedido recuperacional, o crédito dali decorrente deverá ser tido como concursal, devendo ser habilitado e pago nos termos do plano de recuperação judicial.

4. Na hipótese, a sentença que fixou os honorários advocatícios foi prolatada após o pedido de recuperação judicial e, por conseguinte, em se tratando de crédito constituído posteriormente ao pleito recuperacional, tal verba não deverá ser submetida aos seus efeitos, ressalvando-se o controle dos atos expropriatórios pelo juízo universal.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1841960/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p. Acórdão Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/02/2020, DJe 13/04/2020)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CESTA ALIMENTAÇÃO. INCLUSÃO AOS PROVENTOS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA. MARÇO TEMPORAL.

1. A sentença constitui o marco para aplicação das normas relativas a honorários advocatícios de sucumbência.

2. “Se o capítulo acessório da sentença, referente aos honorários sucumbenciais, foi prolatado em consonância com o CPC/1973, serão aplicadas essas regras até o trânsito em julgado. Por outro lado, nos casos de sentença proferida a partir do dia 18.3.2016, as normas do novel diploma processual relativas a honorários sucumbenciais é que serão utilizadas” (EAREsp 1.255.986/PR, STJ-Corte Especial).

3. Hipótese em que a decisão examinou o cabimento da verba advocatícia na fase de cumprimento de sentença foi proferida em fevereiro de 2015 e, portanto, os honorários advocatícios foram corretamente fixados com base nas regras do CPC/1973.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 735.031/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 04/05/2020, DJe 06/05/2020)

Como se vê, o crédito decorrente dos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em acórdão prolatado antes do deferimento da recuperação judicial integra o respectivo plano.

Ressalto que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a “questionário” da parte recorrente.

Nesse sentido: “Está pacificado nesta Corte que o julgador não está obrigado a responder questionamentos ou teses das partes, nem mesmo ao questionamento numérico. Nesse sentido, são os precedentes: EDcl na APn 843/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/04/2018, DJe 23/04/2018) (destaques não constantes no original; EDcl no AgInt no AREsp 917.927/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 17/08/2017) (destaques não constantes no original; EDcl no AgInt no AREsp 917.927/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 17/08/2017) (destaques não constantes no original)” (STJ, AgInt no REsp 1729919/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018); “Ademais, o órgão julgador não está obrigado a responder a questionamentos das partes, mas apenas a declinar as razões de seu convencimento motivado, como de fato ocorre nos autos” (STJ, AgInt no AREsp 1206670/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 14/06/2018).

Ante o exposto, **dou provimento aos embargos de declaração**, para sanar a contradição apontada, modificando a decisão ID 123962259, **com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento**, determinando que a Agravada promova a habilitação de seu crédito, decorrente de honorários advocatícios sucumbenciais, nos autos da Recuperação Judicial nº 1009760- 83.2018.8.26.0564.

Comunique-se

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 7 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014911-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: VALTER QUINTINO CHAVES

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP contra decisão que **indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros** do executado via **BACENJUD** em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (anuidades), no valor original de R\$ 1.333,97 (fevereiro de 2019).

No caso, o executado (pessoa física), regularmente citado, deixou escoar o prazo sem o pagamento do débito executado, pelo que a exequente postulou a penhora *on line*.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

“Trata-se de pedido de penhora eletrônica de valores inferiores a 40 salários mínimos devidos por pessoa natural.

À luz do art. 20 da Lei 13.655/2018 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) cabe ao juiz sopesar as consequências concretas de sua decisão, mormente quando de antemão se vislumbra sua ineficácia.

É o que ocorre no caso concreto ante o contorno dado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que entendeu impenhorável tanto as verbas alimentares ou sobre os depósitos de poupança até 40 salários mínimos, como também qualquer montante até 40 salários mínimos quando disponíveis em conta-corrente, fundo de investimento ou guardado em papel moeda por se tratar de valor necessário ao sustento familiar. Neste sentido, in verbis:

“PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REGRA DE IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 833 DO CPC. LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. CABIMENTO.

(...) omíssis

2. Segundo a jurisprudência pacificada deste STJ "é possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1.340.120/SP, Quarta Turma, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014).

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.”

(STJ, Segunda Turma, REsp 1666893/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/06/2017)

Nesse sentido há outros precedentes no TRF 3ª Região em consonância com a *ratio decidendi* do julgado do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se: 1ª Turma, AI 5021754-24.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, fonte: e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019; 4ª Turma, AI 5011421-81.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, fonte: e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/01/2020; 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5013433-97.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019.

Os fundamentos acima expendidos, associados à ausência de indicação específica de bens ou direitos úteis à satisfação do crédito exequendo, demonstram que, no atual estágio processual, não se mostra factível o regular prosseguimento da presente execução, não cabendo a este juízo decretar penhora eletrônica de valor que, ex ante, se verifica impenhorável.

Diante do exposto, INDEFIRO pedido de penhora eletrônica por ser o valor impenhorável. Deverá o processo aguardar em arquivo sobrestado, nos termos do artigo 40 da lei 6.830/80, até que a parte exequente apresente existência de bens ou direitos livres e passíveis de penhora sobre os quais possam recair medidas constritivas úteis.

Intimem-se. Cumpra-se.”

Nas **razões recursais** o agravante sustenta, em síntese, que a penhora em dinheiro é medida preferencial e que a lei processual não estabeleceu valor mínimo para sua realização.

Decido.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia** (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, na singularidade, o valor do débito não é condição legal para a implementação da medida (BACENJUD), não cabendo, ainda, ao magistrado, de antemão, vedar o uso do meio eletrônico com base em previsão da ineficácia da medida e que haveria a possibilidade de bloqueio de valores que seriam impenhoráveis.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional (grifei):

AGRAVO DE INSTRUMENTO BACENJUD. PENHORA DE VALORES. INDEFERIMENTO LIMINAR EM RAZÃO DA POSSÍVEL IMPENHORABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACEN-JUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).

2. A medida de penhora *on line* de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte executada e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que a medida se mostraria ineficaz, uma vez que o atual entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça vigora no sentido de se dar interpretação extensiva à proteção de quantia até o limite de 40 salários mínimos, acobertando, além da conta poupança, valores depositados em conta corrente, aplicações financeiras e até mesmo sobre dinheiro em espécie.

3. Apesar da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça estar em conformidade com o exposto pelo d. magistrado, não se pode tirar do exequente o direito de se ver implementada a medida, uma vez mais por se tratar o dinheiro o bem preferencial na ordem legal de penhora.

4. Não há como antever se existente ou não quantia superior ao impenhorável no patrimônio do executado sem que deferida e efetivada a medida via sistema BacenJud.

5. Agravo de instrumento provido.

(AI 5001202-72.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 04/07/18, v.u., trânsito em julgado em 24/08/18).

Acrescento que a lei não exige um valor mínimo ou demonstração da utilidade da medida porque o discurso do artigo 835 do CPC não as menciona como condições da providência.

Transcrevo elucidativo acórdão a respeito do tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD. ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, AO PRETEXTO DE QUE IRRISÓRIOS. IMPERTINÊNCIA.

1. O STJ tem externado que não se pode obstar a penhora on line de numerário, ao pretexto de que os valores são irrisórios. Nesse sentido: REsp 1242852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/05/2011; REsp 1241768/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/04/2011; REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/08/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1383159/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 13/09/2013)

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017155-13.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: IDILIO BENINI JUNIOR - SP53438
APELADO: MARIA NILCILENE DE MENEZES
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 27.11.2008 por MARIA NILCILENE DE MENEZES em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a condenação da ré a aplicar as diferenças de correção monetária relativas ao Plano Verão (janeiro/89) à caderneta de poupança nº 00013381-2 – Ag. 0339.

Citada, a CEF apresentou contestação (fls. 24/38).

Em 22.10.2009, o d. Juiz *a quo* proferiu sentença **julgando procedente em parte** o pedido deduzido na inicial para condenar a ré a pagar a diferença relativa ao mês de janeiro de 1989. Condenou a ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação (fls. 42/43).

Inresignada, a Caixa Econômica Federal interps apelção sustentando, em síntese, que a conta-corrente indicada na petição inicial pertence a terceira pessoa estranha à lide, cujo nome é Martha Grillo Marino. Assim, requer a extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/73 (fls. 46/51).

Contrarrazões às fls. 55/69.

É o relatório.

Decido.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Prossigo.

Inicialmente, destaco que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626307, 591797, 631363 (AI 751521) e 632212 (AI 754745), pois a discussão versada em sede recursal diz respeito à legitimidade ativa *ad causam* e, sendo assim, antecede a questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários.

A autora, MARIA NILCILENE DE MENEZES, busca a condenação da ré a aplicar as diferenças de correção monetária relativas ao Plano Verão (janeiro/89) à caderneta de poupança nº 00013381-2 – Ag. 0339.

Sucedo que o documento de fl. 11 não comprova que ela era a titular ou cotitular da conta poupança. O fato de constar "**Martha Grillo Marino e/ou**" demonstra que a conta era conjunta, mas não comprova que a autora era a segunda titular.

É ônus do autor comprovar a sua legitimidade ativa, cabendo deixar claro que, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.133.872/PB, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, a inversão do ônus da prova é cabível desde que o correntista revele a *plausibilidade da relação jurídica* alegada, demonstrando a existência da contratação e especificando os períodos cujos extratos pretende a exibição, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DE CORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;

IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;

V - Recurso especial improvido, no caso concreto.

(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 28/03/2012)

Ou seja, é preciso que o autor comprove a titularidade da conta no período vindicado; o que não ocorreu.

Além do mais, a autora sequer impugnou a alegação da Caixa Econômica Federal em sede de contrarrazões, limitando-se a pleitear a manutenção da r. sentença.

Destarte, assiste razão à apelante ao arguir a ilegitimidade ativa da autora na medida em que a documentação acostada aos autos pertence à terceira pessoa estranha à lide.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação para julgar extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013909-27.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: SINDICATO EMPREGADOS ESTABELECE BANCARIOS SJRIO PRETO
Advogado do(a) APELANTE: DIVAR NOGUEIRA JUNIOR - SP91714
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada, com pedido liminar de EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS, em 19.12.2008 pelo SINDICATO EMPREGADOS ESTABELECE BANCÁRIOS SJRIO PRETO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a condenação da ré a aplicar as diferenças de correção monetária relativas aos Planos Verão, Color I e II à caderneta de poupança.

Citada, a CEF apresentou contestação (fls. 92/112).

Em seguida, o autor apresentou réplica e reiterou o pedido exibição de extratos pela Caixa Econômica Federal (fls. 117/133).

As partes foram intimadas a especificar provas (fl. 61).

A CEF manifestou sua falta de interesse em produzir provas (fl. 135).

Em 17.06.2009, o Juiz *a quo* proferiu sentença, rejeitando a preliminar de ilegitimidade passiva da CEF e julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC/73, por entender que o autor não teria apresentado prova da existência de saldo na caderneta de poupança e que o ônus da prova é de quem alega, não sendo aplicável ao caso o disposto no artigo 6º, VIII, do CDC. Condenação da parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa (fls. 138/142).

Irresignado, o autor interps apelção sustentando, em síntese, que a inversão do ônus da prova é plenamente aplicável ao caso. Afirma que tentou obter os extratos junto à apelada mas não teve êxito e que não foi apreciado o pedido liminar de exibição de documentos pela apelada (fls. 145/153).

Contrarrazões às fls. 157/165.

É o relatório.

Decido.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Prossigo.

Inicialmente, destaco que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626307, 591797, 631363 (AI 751521) e 632212 (AI 754745), pois a discussão versada em sede recursal diz respeito ao ônus de apresentação de extratos de conta poupança e, sendo assim, antecede a questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários.

A respeito da controvérsia posta em debate, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.133.872/PB, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição dos extratos bancários enquanto não estiver prescrita a pretensão, desde que o correntista revele a plausibilidade da relação jurídica alegada, demonstrando a existência da contratação e especificando os períodos cujos extratos pretende a exibição, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;

IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;

V - Recurso especial improvido, no caso concreto.

(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 28/03/2012)

E ainda:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, VIII, DO CDC; E 333 DO CPC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TRIBUNAL LOCAL CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO E DE SALDO NO PERÍODO VINDICADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento desta Corte de que a instituição financeira deve exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista, no que diz respeito aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. No entanto, cabe ao correntista a demonstração, com indícios mínimos, da existência da contratação e de saldo no período vindicado.

2. No caso dos autos, as instâncias ordinárias consignaram que a agravante não juntou documento hábil a comprovar a existência de conta-poupança de sua titularidade no período dos Planos Econômicos. Dessa forma, a inversão do julgado demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento inviável na via do recurso especial, em razão do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte Superior.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:

(AGARESP 201502191534, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:27/11/2015 ..DTPB:.)

O que se verifica é que a inversão do ônus da prova deve ser feita sempre que houver indícios capazes de demonstrar a existência da contratação no período reclamado e desde que não tenha havido a prescrição.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ATIVOS RETIDOS - PRESCRIÇÃO - DECRETO-LEI 20.910/32 - POUPANÇA - EXTRATOS - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA.

1. É quinzenal o prazo para intentar ações em desfavor da Fazenda Pública.

2. O termo a quo do prazo prescricional inicia-se em abril de 1990, a partir do bloqueio da conta, em razão da MP 168/90.

3. Ocorrência da prescrição relativamente ao pedido intentado em face do BACEN.

4. Não são indispensáveis ao ajuizamento da ação visando a aplicação dos expurgos inflacionários os extratos das contas de poupança, desde que acompanhe a inicial prova da titularidade no período vindicado, sob pena de infringência ao art. 333, I do CPC. Os extratos poderão ser juntados posteriormente, na fase de execução, a fim de apurar-se o quantum debeatur.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 644.346/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2004, DJ 29/11/2004, p. 305)

E ainda, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PLANO COLLOR II. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DA CONTA NO PERÍODO RECLAMADO. EXTINÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora apresente indícios suficientes de que possuía conta de poupança na época dos fatos.

2. A inversão do ônus da prova não serve para isentar o consumidor de fornecer ao juízo elementos indicadores da verossimilhança de suas alegações. Depende da demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com a apresentação de indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação no período reclamado.

3. Apelação improvida.

(AC 00009199620114036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE COBRANÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA TITULARIDADE DA CONTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora traga aos autos elementos suficientes de que era titular de conta de poupança na época dos fatos, o que possibilitaria a aplicação ao caso do disposto no artigo 355 do Código de Processo Civil.

2. É indispensável que a parte autora forneça ao menos os indícios de relação jurídica com a instituição financeira, o que não ocorreu no presente caso, pois a parte autora não carrou aos autos qualquer prova da existência de conta poupança.

3. De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (artigo 333, I, do Código de Processo Civil), daí porque não bastam meras alegações da apelante, ora agravante, no sentido de que era poupadora junto à Caixa Econômica Federal à época, pois não há possibilidade de se presumir a veracidade da alegação, em face da ausência de provas.

4. Agravo legal improvido.

(AC 00062984820074036109, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - COMPROVAÇÃO MÍNIMA - SIMPLES INDICAÇÃO - NÚMERO DE CONTAS BANCÁRIAS - INSUFICIÊNCIA.

1. Embora esta E. Turma já tenha se pronunciado no sentido de que os extratos bancários são documentos indispensáveis à propositura de ações condenatórias de expurgos inflacionários, devendo ser anexados com a petição inicial, nos moldes do artigo 283 do CPC, por configurar a única prova sobre o fato constitutivo do direito material pleiteado em juízo, a dificuldade dos correntistas para obter os documentos, somada ao posicionamento atual do E. Supremo Tribunal Federal (ADI n. 2591/DF, Relator para Acórdão Min. Eros Grau, j. 07.06.2006, DJ 29.09.2006, p. 31) de que o Código de Defesa do Consumidor aplica-se às instituições financeiras, provocou alteração no entendimento deste órgão colegiado, que passou a admitir, então, que a ação seja proposta sem a aludida documentação desde que provado nos autos que a parte tentou obtê-la administrativamente e que sejam fornecidos indícios de que efetivamente seja ou tenha sido correntista da instituição financeira à época para a qual reclama a diferença de correção.

2. Todavia, não se revela suficiente a simples indicação de número das contas, sem qualquer comprovante de que tenham sido abertas em período anterior ao reclamado, nem documento que demonstre que tenha havido alguma tentativa para sua obtenção junto ao banco requerido.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00130791220094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013
..FONTE_REPUBLICACAO:.)

In casu, o apelante busca obter a condenação da ré ao pagamento das diferenças de correção monetária relativas ao período dos Planos Verão, Collor I e II, todavia, não apresentou nenhuma documentação a fim de comprovar a titularidade das contas.

Portanto, a sentença deve ser mantida, já que o apelante não forneceu elementos mínimos que permitissem concluir pela existência da conta no período vindicado.

Por fim, embora o d. Juiz não tenha apreciado liminarmente o pedido de exibição dos extratos pela Caixa Econômica Federal, ao julgar improcedente o pedido por entender que o ônus da prova é do autor, não sendo aplicável a inversão do ônus prevista no artigo 6º, VIII, do CDC, é evidente que a questão restou superada.

Deixo anotado que não houve prejuízo ao autor na medida em que teve a oportunidade de impugnar a matéria em sede de apelação.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, caput, do CPC/73,

Intím-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013511-80.2008.4.03.6106
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: ADENIR BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA ADELINA FABIANI ROSENDO - SP208165-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 17.12.2008 por ADENIR BATISTA DA SILVA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a condenação da ré a aplicar as diferenças de correção monetária relativas aos Planos Verão (janeiro/fevereiro de 1989) e Collor I (maio/junho de 1990) à caderneta de poupança.

Citada, a CEF apresentou contestação (fls. 27/47).

Em seguida, o autor apresentou réplica (fls. 53/60).

As partes foram intimadas a especificar provas (fl. 61).

Não havendo indicação de provas a serem produzidas, os autos foram conclusos.

Em 17.06.2009, o Juiz *a quo* proferiu sentença, rejeitando a preliminar de ilegitimidade passiva da CEF e **julgando improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, I, do CPC/73, por entender que o autor não teria apresentado prova da existência de saldo na caderneta de poupança. Sem condenação em verba honorária por ser a parte autora beneficiária de assistência judiciária gratuita (fls. 65/68).

Irresignado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, que comprovou a titularidade da poupança e que a inversão do ônus da prova é plenamente aplicável ao caso, pois é hipossuficiente. Afirma que tentou obter os extratos junto à apelada mas não teve êxito (fls. 71/74).

Contrarrazões às fls. 77/87.

É o relatório.

Decido.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Prossigo.

Inicialmente, destaco que não se trata de caso de sobrestamento do processo nos termos determinados pelo Supremo Tribunal Federal no bojo dos Recursos Extraordinários nº 626307, 591797, 631363 (AI 751521) e 632212 (AI 754745), pois a discussão versada em sede recursal diz respeito ao ônus de apresentação de extratos de conta poupança e, sendo assim, antecede a questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários.

A respeito da controvérsia posta em debate, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.133.872/PB, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição dos extratos bancários enquanto não estiver prescrita a pretensão, desde que o correntista revele a *plausibilidade da relação jurídica* alegada, demonstrando a existência da contratação e especificando os períodos cujos extratos pretende a exibição, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;

IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;

V - Recurso especial improvido, no caso concreto.

(REsp 1133872/PB, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 28/03/2012)

E ainda:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, VIII, DO CDC; E 333 DO CPC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. TRIBUNAL LOCAL CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO E DE SALDO NO PERÍODO VINDICADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento desta Corte de que a instituição financeira deve exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista, no que diz respeito aos expurgos inflacionários em caderneta de poupança. No entanto, cabe ao correntista a demonstração, com indícios mínimos, da existência da contratação e de saldo no período vindicado.

2. No caso dos autos, as instâncias ordinárias consignaram que a agravante não juntou documento hábil a comprovar a existência de conta-poupança de sua titularidade no período dos Planos Econômicos. Dessa forma, a inversão do julgado demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento inviável na via do recurso especial, em razão do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte Superior.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:

(AGARESP 201502191534, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:27/11/2015 ..DTPB:.)

O que se verifica é que a inversão do ônus da prova deve ser feita sempre que houver indícios capazes de demonstrar a existência da contratação no período reclamado e desde que não tenha havido a prescrição.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ATIVOS RETIDOS - PRESCRIÇÃO - DECRETO-LEI 20.910/32 - POUPANÇA - EXTRATOS - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA.

1. É quinquenal o prazo para intentar ações em desfavor da Fazenda Pública.

2. O termo a quo do prazo prescricional inicia-se em abril de 1990, a partir do bloqueio da conta, em razão da MP 168/90.

3. Ocorrência da prescrição relativamente ao pedido intentado em face do BACEN.

4. Não são indispensáveis ao ajuizamento da ação visando a aplicação dos expurgos inflacionários os extratos das contas de poupança, desde que acompanhe a inicial prova da titularidade no período vindicado, sob pena de infringência ao art. 333, I do CPC. Os extratos poderão ser juntados posteriormente, na fase de execução, a fim de apurar-se o quantum debeatur.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 644.346/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2004, DJ 29/11/2004, p. 305)

E ainda, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PLANO COLLOR II. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DA CONTA NO PERÍODO RECLAMADO. EXTINÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora apresente indícios suficientes de que possuía conta de poupança na época dos fatos.

2. A inversão do ônus da prova não serve para isentar o consumidor de fornecer ao juízo elementos indicadores da verossimilhança de suas alegações. Depende da demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com a apresentação de indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação no período reclamado.

3. Apelação improvida.

(AC 00009199620114036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. AÇÃO DE COBRANÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA TITULARIDADE DA CONTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É possível o ajuizamento de ações de cobrança de expurgos inflacionários sem a apresentação dos extratos do período desde que a parte autora traga aos autos elementos suficientes de que era titular de conta de poupança na época dos fatos, o que possibilitaria a aplicação ao caso do disposto no artigo 355 do Código de Processo Civil.

2. É indispensável que a parte autora forneça ao menos os indícios de relação jurídica com a instituição financeira, o que não ocorreu no presente caso, pois a parte autora não carreteou aos autos qualquer prova da existência de conta poupança.

3. De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (artigo 333, I, do Código de Processo Civil), daí porque não bastam meras alegações da apelante, ora agravante, no sentido de que era poupadora junto à Caixa Econômica Federal à época, pois não há possibilidade de se presumir a veracidade da alegação, em face da ausência de provas.

4. Agravo legal improvido.

(AC 00062984820074036109, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - COMPROVAÇÃO MÍNIMA - SIMPLES INDICAÇÃO - NÚMERO DE CONTAS BANCÁRIAS - INSUFICIÊNCIA.

1. Embora esta E. Turma já tenha se pronunciado no sentido de que os extratos bancários são documentos indispensáveis à propositura de ações condenatórias de expurgos inflacionários, devendo ser anexados com a petição inicial, nos moldes do artigo 283 do CPC, por configurar a única prova sobre o fato constitutivo do direito material pleiteado em juízo, a dificuldade dos correntistas para obter os documentos, somada ao posicionamento atual do E. Supremo Tribunal Federal (ADI n. 2591/DF, Relator para Acórdão Min. Eros Grau, j. 07.06.2006, DJ 29.09.2006, p. 31) de que o Código de Defesa do Consumidor aplica-se às instituições financeiras, provocou alteração no entendimento deste órgão colegiado, que passou a admitir, então, que a ação seja proposta sem a aludida documentação desde que provado nos autos que a parte tentou obtê-la administrativamente e que sejam fornecidos indícios de que efetivamente seja ou tenha sido correntista da instituição financeira à época para a qual reclama a diferença de correção.

2. Todavia, não se revela suficiente a simples indicação de número das contas, sem qualquer comprovante de que tenham sido abertas em período anterior ao reclamado, nem documento que demonstre que tenha havido alguma tentativa para sua obtenção junto ao banco requerido.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00130791220094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013
..FONTE_REPUBLICACAO:.)

In casu, o apelante apresentou indícios da titularidade da poupança e de sua existência nos períodos reclamados, pois juntou comprovantes de depósitos às fls. 13/18. Além do mais, apresentou protocolo do pedido administrativo feito junto à CEF a fim de obter os extratos bancários.

Ou seja, demonstrou a plausibilidade da relação jurídica alegada, de modo que cabia ao Juiz *a quo*, antes de julgar improcedente o pedido por falta de apresentação dos extratos comprobatórios da existência de saldo nos meses específicos de janeiro e fevereiro/89, abril e maio/90, determinar que a Caixa Econômica Federal os apresentasse, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC e na esteira do entendimento firmado pelo STJ em sede de recurso repetitivo.

Portanto, a sentença deve ser anulada para que os autos baixem à Vara de origem a fim de que a Caixa Econômica Federal seja intimada a apresentar os extratos relativos à conta poupança do autor.

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria está assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC/73, **dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à instância de origem para regular prosseguimento, com intimação da CEF para apresentar os extratos relativos à conta poupança do autor.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014961-35.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: LOG FRILO LOGISTICALTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALOISIO MASSON - SP204390-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão que **indeferiu** a liminar pleiteada requerida em mandado de segurança no qual a impetrante busca a exclusão da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) da base de cálculo de PIS/COFINS.

Sustenta, em resumo, a plausibilidade do direito com base no precedente do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 574.706), que se aplica sem ressalvas ao presente caso.

Requer a antecipação de tutela recursal para que seja assegurada a imediata exclusão da CPRB da base de cálculo do PIS/COFINS e, ao final, o provimento do recurso.

DECISÃO

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não** foi suficientemente demonstrada.

A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir.

O ICMS e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito (REsp 1008256 / GO / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 15/08/2017, AgInt no REsp 1434905 / PI / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. OG FERNANDES / DJe 14/10/2016, AgRg no REsp 1.421.880/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015 e REsp 1131476 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJe 01.02.2010).

Nesse sentido e consoante entendimento firmado pelo STF, age o empresário como mero depositário dos impostos devidos, motivo pelo qual esses valores não integram seu faturamento/receita.

Por seu turno, a CPRB é tributo direto, incidente sobre a receita/faturamento, elemento contábil que não se exaure na operação em si, mas se forma no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário - a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contínuo repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daquelas contribuições não se submetem ao art. 166 do CTN (REsp 1689919 / SP / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 16/10/2017, AgInt no REsp 1275888 / RS / STJ - PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 26/06/2017).

Feita a diferenciação, não se permite segregar a CPRB da base de cálculo do PIS/COFINS. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário (RE 582.461/SP/STF - PLENO / MIN. GILMAR MENDES / 18.05.2011, e REsp. 976.836/RS / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / 25.8.2010).

Ademais, a declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS não permite a automática exclusão de todos os tributos e custos incidentes na cadeia produtiva, enquanto tributos e elementos distintos e sob pena de se olvidar a jurisprudência ainda vigente. Nesse sentido: AI 5030919-32.2018.4.03.0000 / TRF3 - SEXTA TURMA / JUIZ FED. CONV. LEONEL FERREIRA / 10.05.2019, AI5026681-67.2018.4.03.0000 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. NELTON DOS SANTOS / 22.03.19 e ApReeNec 0002198-28.2017.4.03.6100 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHNSOM DI SALVO / 08.11.18.

Pelo exposto, **indeferiu** a antecipação de tutela recursal pleiteada.

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao MPF.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002012-45.2008.4.03.6124
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: MARTA DE CAMARGO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE JUVENIL SEVERO DA SILVA - SP97053
APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 12/11/2008 por MARTA DE CAMARGO DA SILVA em face do BANCO CENTRAL DO BRASIL – BACEN e do BANCO SANTANDER S/A objetivando a condenação dos réus ao pagamento das diferenças de correção monetária relativas aos Planos Collor I e Collor II sobre os valores bloqueados das contas poupança que indica na inicial.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 3.714,99 (fl. 05).

Em 10/06/2009 o Juiz a quo proferiu sentença **indeferindo a petição inicial** (i) com relação ao BANCO SANTANDER, por força de ilegitimidade passiva, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73; e (ii) quanto ao BACEN, em virtude da prescrição, com espeque no art. 269, IV, do CPC/73 (fls. 16/17).

Irresignada, a parte autora apelou sustentando, em síntese, que a petição inicial não deveria ter sido indeferida em relação ao BACEN, pois a prescrição é vintenária, nos termos do art. 177 do Código Civil/1916 (fls. 20/24).

A apelação foi recebida em ambos os efeitos.

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Inicialmente, registro que a solução a ser dada ao recurso de apelação não reclama que se perscrute a respeito do ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que o julgamento não encontra óbice nas decisões de sobrestamento proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

Feitas estas considerações, passo à análise da apelação e verifico que a r. sentença deve ser **mantida**, pois a pretensão está fulminada pela **prescrição**.

O art. 1º do Decreto nº 20.910/32 estabelece a prescrição quinquenal de qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, verbis:

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram.

Tendo em vista ser o Banco Central do Brasil autarquia federal, deve-se lhe aplicar a **regra especial** inserta no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, nos termos do art. 2º do Decreto-lei nº 4.597/42 e no art. 50 da Lei nº 4.595/64, em detrimento da prescrição vintenária prevista em norma geral civilística. Precedentes: REsp 670.873/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 18/12/2006, p. 313 -- AgRg no REsp 978.265/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/02/2009 -- REsp 901.303/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 02/08/2007, p. 404.

Nessa toada, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é **quinquenal** o prazo prescricional para o ajuizamento de demandas nas quais se postula a correção monetária de ativos financeiros bloqueados pelo Banco Central do Brasil, contando-se o prazo a partir da data da devolução da última parcela (16.08.1992), consoante julgados que transcrevo:

..EMEN: ADMINISTRATIVO. CADERNETA DE POUPANÇA. DEPÓSITOS BLOQUEADOS PELA MP N. 168/90, CONVERTIDA NA LEI N. 8.024/90. PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o prazo prescricional, nas demandas em que se postula a correção monetária dos ativos retidos no BACEN em decorrência da MP n.168 (convertida na Lei 8.024/90), é quinquenal, sendo regido pelo art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Não procede o argumento de sobrestamento do processo para aguardar o julgamento dos recursos - RE 591.797/SP e 626.307/SP - de relatoria do Ministro Dias Toffoli - do Supremo Tribunal Federal, uma vez que tais recursos não tratam de prescrição, e sim, dos critérios de correção monetária, matéria estranha à tratada nos autos. Agravo regimental improvido. ..EMEN:

(ADRESP 201002067727, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/09/2011 ..DTPB:.)

..EMEN: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - "PLANO COLLOR" - CADERNETA DE POUPANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECONHECIMENTO. Prevalece no âmbito da egrégia Primeira Seção o entendimento de que o prazo para ajuizar a demanda em questão é de 5 (cinco) anos, ancorado na interpretação do disposto no Decreto n. 20.910/32. A demanda foi ajuizada intempestivamente, uma vez que o depositante deveria ter exercido seu direito do lapso de 5 (cinco) anos contados do dia 16 de agosto de 1992 e aforou a referida ação em 24 de junho de 1999. Embargos de divergência acolhidos para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal para ajuizamento da ação ordinária. Por consequência, verifica-se a ocorrência da prescrição, in casu.

..EMEN:(ERESP 200201668040, FRANCIULLI NETTO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:11/10/2004 PG:00219 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS E TRANSFERIDOS AO BACEN. MP 168/90. LEI N.º 8.024/90. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DA DEVOLUÇÃO DA ÚLTIMA PARCELA DOS VALORES RETIDOS: AGOSTO DE 1992. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. BTNF. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A responsabilidade pela correção monetária dos cruzados bloqueados compete àquele que possuía a disponibilidade dos recursos no momento em que exigível. (REsp 167.544/PE, Corte Especial, rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJ de 09/04/2001).

2. As Turmas de Direito Público que compõem a Primeira Sessão desta Corte pacificaram o entendimento no sentido da aplicação do prazo prescricional de cinco anos em ações contra o BACEN, consoante o disposto no art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e no art. 2º do Decreto-Lei n.º 4.597/42. Precedentes.

3. O termo inicial para a contagem do referido prazo prescricional, em ações onde se discutem os índices de correção monetária dos cruzados bloqueados e transferidos para o BACEN, é a data da devolução da última parcela dos valores retidos. Precedentes.

4. Contado dessa data, verifica-se que não ocorreu o prazo prescricional.

5. No âmbito desta Corte Superior está consolidado o entendimento no sentido de aplicar-se o BTNF e não o IPC como índice de correção monetária a incidir sobre os cruzados novos bloqueados e transferidos ao BACEN, conforme determina expressamente o § 2º do art. 6º da Lei n.º 8.024/90. Precedentes.

6. Recurso Especial parcialmente provido.

..EMEN: (RESP 200200336302, LAURITA VAZ, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/10/2003 PG:00326 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS BLOQUEADOS. LEI 8.024/90. ILEGITIMIDADE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. BANCO CENTRAL DO BRASIL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

(...)

3. A atual orientação jurisprudencial sobre a matéria, especialmente a das Cortes Superiores, é no sentido de ser o Banco Central do Brasil o único legitimado para figurar no polo passivo de demanda, na qual se postula a aplicação de expurgos inflacionários sobre saldos bloqueados em cruzados novos na caderneta de poupança excedente a NCZ\$ 50.000,00.

4. A teor do disposto no Decreto n.º 20.910/32, combinado com o Decreto-Lei n.º 4.597/42, é aplicável ao Banco Central do Brasil a prescrição quinquenal, porquanto possui natureza jurídica de autarquia federal.

5. O ajuizamento da ação em face ao BACEN ocorreu quando já decorrido o lapso prescricional para o exercício da pretensão. Precedentes desta E. Turma e do C. STJ.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2004418 - 0002106-71.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO DE RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO A APELAÇÃO - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - BACEN - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - PLANO COLLOR.

I - As dívidas passivas da União, dos Estados, dos Municípios e de suas respectivas autarquias, entidades ou órgãos paraestatais, prescrevem em cinco anos, consoante Decreto-Lei n.º 20.910/32 combinado com Decreto n.º 4.597/42. Precedentes do STJ.

II - Agravo improvido.

(AC 00020763620094036119, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. CADERNETA DE POUPANÇA. CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS. JULGAMENTO ULTRA PETITA. BTNF. PRECEDENTES.

1. Limitado o julgamento ultra petita aos exatos termos do pedido, com o afastamento dos juros contratuais não reclamados, a teor dos arts. 128 e 160 do CPC.

2. As dívidas passivas do Banco Central do Brasil, autarquia federal, prescrevem em cinco anos, a teor do Decreto n.º 20.910/32 e do Decreto-Lei n.º 4.597/42, contados do ato ou fato do qual se originaram, in casu, a data do último resgate dos cruzados bloqueados, a saber: 16.8.1992.

3. O BTNF é o índice a ser aplicado como fator de correção dos ativos financeiros bloqueados, a teor da MP n.º 168/90 e Lei de Conversão n.º 8.024/90. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

4. Condenados os autores nas verbas de sucumbência, ante a improcedência do pedido, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor corrigido da causa, nos termos do art. 20, § 4º c.c. art. 23, ambos do CPC.

5. Preliminar de julgamento ultra petita acolhida.

6. Apelação do BACEN, no mérito, provida.

(AC 200003990205354, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:30/11/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

In casu, a ação foi ajuizada em 12/11/2008, quando já escoado o lustro de que a parte autora dispunha para deduzir a pretensão em juízo, sendo patente a ocorrência da prescrição em relação ao BACEN.

Destarte, com fulcro no art. 557, caput, do CPC/73, nego seguimento à apelação.

Int.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001302-04.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: HOLL D MEYER DO BRASIL INDÚSTRIAS QUÍMICAS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo HOLL D MEYER DO BRASIL INDÚSTRIAS QUÍMICAS LTDA em embargos à execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a cobrança de débitos de COFINS e contribuição ao PIS, no valor de R\$ 416.843,83 (atualizado até 22/02/2016).

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, a fim de determinar o recálculo do valor do débito, com a exclusão do ICMS das bases de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante excluído do débito e, em relação à verba honorária devida pela embargante, determinou a aplicação do encargo-legal de 20% sobre o valor do débito remanescente (ID 89961245, pág. 8/14).

Os embargos de declaração opostos pela autora (ID 89961245, pág. 18/22) foram rejeitados (ID 89961245, pág. 24).

Em razões recursais, a apelante sustenta, em síntese: i) a nulidade das Certidões de Dívida Ativa, por não constar a descrição precisa dos fatos, impedindo o exercício do direito de defesa; ii) a falta de clareza quanto ao índice de correção monetária aplicável ao tributo; iii) a inconstitucionalidade da cobrança do encargo legal de 20% (vinte por cento); iv) a natureza confiscatória da multa moratória, arbitrada fora dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade. Requer a reforma da r. sentença, para o fim de acolher as razões expostas e julgar procedentes os embargos à execução (ID's 89961245, pág. 26/34 e 89961246, pág. 01/03).

Com contrarrazões (ID 89961246, pág. 7/15), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

O recurso não comporta provimento.

No tocante aos requisitos formais, a Certidão de Dívida Ativa deve, obrigatoriamente, preencher todos aqueles constantes dos artigos 202, do Código Tributário Nacional e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, sob pena de a omissão de qualquer destes requisitos implicar nulidade da inscrição e do processo executivo de cobrança da dívida.

Na Certidão de Dívida Ativa, basta a indicação da origem e natureza da dívida, do fundamento legal e dos encargos que sobre ela recaem, bem como do termo inicial dos juros e da correção para que estejam supridos os requisitos de individualização do débito, necessários ao seu perfeito conhecimento pelo devedor.

As CDAs constantes dos autos da execução fiscal apresentam a especificação dos tributos que se pretende cobrar, bem como demonstração clara dos critérios de cálculo da atualização monetária do débito e do cômputo dos juros de mora e da multa, estando em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80.

Assim, gozando da presunção legal de liquidez e certeza, somente prova inequívoca em sentido contrário, a cargo do sujeito passivo, poderia ilidi-la e resultar em seu desfazimento (art. 204, parágrafo único do CTN e art. 3º, parágrafo único da Lei nº 6.830/80).

Nesse sentido, cito acórdão desta E. Sexta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA EMBARGANTE. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

(...)

3. O crédito foi constituído pela própria declaração do contribuinte e o crédito tributário declarado e não honrado no seu vencimento dispensa a necessidade de constituição formal pela Administração sendo imediatamente inscrito em Dívida Ativa, tornando-se assim exigível independentemente de notificação. Precedentes do STJ.

4. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez; que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez; de que goza por presunção expressa em lei.

5. No caso dos autos, como consta da r. sentença, na Certidão de Dívida Ativa constam todos os elementos essenciais para a inscrição da dívida ativa, nos moldes do artigo 202 do CTN e § 5º, do artigo 2º da Lei nº 6.830/80; a embargante deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o artigo 373, I, do CPC/2015. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.

6. Ademais, "é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC" (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

7. Não há como considerar indevida a multa de mora, que decorre do não cumprimento da obrigação no prazo estipulado, sempre devida quando o pagamento é efetuado a destempo, nos termos do artigo 161 do Código Tributário Nacional. "No caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do débito feita sem o respectivo pagamento tem o condão de constituir o crédito tributário e todos os seus consectários, sem a necessidade de procedimento administrativo para a cobrança da multa moratória" (AgRg no REsp 1251419/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011).

8. No tocante à alegação de prescrição do crédito tributário, não conheço dessa parte do agravo, uma vez que no tocante a essa matéria a r. sentença reconheceu a coisa julgada e a embargante não impugnou a r. sentença nessa parte em seu recurso de apelação.

9. Agravo interno a que se nega provimento na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002233-45.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020)

Ocorre que, na espécie, a embargante não apresentou qualquer alegação consistente a ilidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no título executivo extrajudicial, do que se dessume estar a CDA revestida de presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo.

No tocante ao percentual da multa moratória, o Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 582.461/SP, sob o regime de repercussão geral, de relatoria do e. Ministro Gilmar Mendes, firmou entendimento no sentido da ausência de caráter confiscatório da multa moratória fixada o importe de 20% (vinte por cento), in verbis:

"1. Recurso extraordinário. Repercussão geral.

2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária.

3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integrar, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos.

4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA DE 30%. CARÁTER CONFISCATÓRIO RECONHECIDO. INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO À LUZ DA ESPÉCIE DE MULTA. REDUÇÃO PARA 20% NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE.

1. É possível realizar uma dosimetria do conteúdo da vedação ao confisco à luz da espécie de multa aplicada no caso concreto.

2. Considerando que as multas moratórias constituem um mero desestímulo ao adimplemento tardio da obrigação tributária, nos termos da jurisprudência da Corte, é razoável a fixação do patamar de 20% do valor da obrigação principal.

3. Agravo regimental parcialmente provido para reduzir a multa ao patamar de 20%."

(AI 727872 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-091 DIVULG 15-05-2015 PUBLIC 18-05-2015)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. VEDAÇÃO AO CONFISCO. MULTA MORATÓRIA. ADOÇÃO DO LIMITE OBJETIVO DE 20%.

1. Não merece reparo o acórdão regional que mantém o valor da multa moratória ao patamar de 20%. Trata-se de montante que se coaduna com a ideia de que a impuntualidade é uma falta menos grave que a violação à legislação tributária.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 777574 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 21-05-2015 PUBLIC 22-05-2015)

A incidência da correção monetária, dos juros e da multa decorre de disposição legal expressa do artigo 2º, §2º, da Lei n. 6.830/80: "a Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato".

Os referidos consectários são cumuláveis, uma vez que a correção monetária tem por objetivo recompor o valor da moeda ante a perda inflacionária, os juros moratórios visam remunerar o credor pelo atraso no pagamento e a multa tem por objetivo sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias no prazo.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE OS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular nº 284 do STF.

2. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública (REsp 879.844/MG, DJe 25.11.2009, julgado sob o rito dos recursos repetitivos).

3. São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária. Nota-se que o entendimento sufragado pelo Tribunal de origem está perfeitamente alinhado com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1693592/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017)

Conforme restou consignado na r. sentença, a embargante não comprovou irregularidades no cálculo da correção monetária.

Por fim, verifica-se, da análise da sentença, que o MM. Juízo a quo determinou a aplicação do encargo legal de 20% sobre o valor remanescente do débito, em conformidade com o disposto no Decreto-lei n. 1.025/69, alterado pelo Decreto-lei n. 1.645/78 e na Súmula 168, do extinto TFR.

Na execução de dívida ativa da União Federal está prevista a cobrança do encargo de 20% (vinte por cento), previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, que se destina a custear as despesas de administração, fiscalização e cobrança judicial do crédito tributário, possuindo natureza substitutiva da condenação do devedor em honorários advocatícios, em embargos à execução.

O caráter substitutivo do encargo de 20% (vinte por cento) na condenação em honorários foi, inclusive, objeto de enunciado da Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos, in verbis:

Súmula 168, TFR

"O encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

No mesmo sentido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECRETO-LEI 1.025/1969. ENCARGO LEGAL. INCIDÊNCIA NAS EXECUÇÕES FISCAIS.

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado no julgamento do REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, que pacificou orientação de que o encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/1969 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1650073/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 25/04/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÓBICE DA SÚMULA 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. TRIBUTÁRIO. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. REDUÇÃO DA MULTA FISCAL. NATUREZA CONFISCATÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. DECRETO-LEI 1.025/69. INCIDÊNCIA NAS EXECUÇÕES FISCAIS. OBSERVÂNCIA DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.320/RS.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." (Súmula 284/STF)

2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).

3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional.

5. É legal a incidência da Taxa SELIC para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95.

6. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido da legalidade da incidência do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, que substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, julgado pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

7. Agravo interno não provido.

(AgRg no REsp 1574610/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 14/03/2016)

Assim, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade na aplicação do encargo legal de 20%.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019928-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FLEURY S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra a decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de substituição do depósito judicial anteriormente efetuado por seguro garantia.

Alega a agravante, em breve síntese, que o depósito judicial do valor integral do débito representa garantia em dinheiro, logo, preferencial, conforme previsto no rol do artigo 11 da Lei nº 6.830/1980.

Sustenta que discorda da substituição pleiteada, a qual é vedada inclusive pela própria Portaria PGFN nº 164/2014, que regulamentou a aceitação de seguros garantia pela Fazenda Pública.

Salienta que, a despeito de o princípio da menor onerosidade ter sido mantido no CPC/2015, nota-se que ele foi reestruturado, prevendo a ressalva de que o devedor, ao invocá-lo, deve indicar meios eficazes à garantia da execução fiscal, sendo que o seguro garantia não apresenta tal característica, pois se trata de um direito creditório com prazo determinado, sujeito a diversas condições, muito diferente do depósito, que, antes mesmo da sua conversão em renda, já integra os cofres públicos.

Pleiteia, assim, a reforma da decisão agravada, para que seja determinada a manutenção do depósito judicial, não sendo autorizada a sua substituição pelo seguro garantia ofertado.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.
(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

No caso vertente, o r. Juízo *a quo* deferiu o pedido de substituição do depósito judicial efetuado para fins de garantir o débito em cobrança, pelo seguro garantia, pleito com o qual não concorda a exequente.

É sabido que a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira é medida preferencial à satisfação do crédito executado, consoante dispõem arts. 835, I e c § 1º, do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 835. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

(...)

§ 1º. É prioritária a penhora em dinheiro, podendo o juiz, nas demais hipóteses, alterar a ordem prevista no caput de acordo com as circunstâncias do caso concreto.

Ainda na vigência do CPC/1973, o E. Superior Tribunal de Justiça se manifestou acerca da legalidade da penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras, bens que equiparam ao dinheiro como preferenciais à satisfação da dívida, conforme já previam os arts. 655, I e 655-A do CPC/1973 (sucdedidos em correspondência pelos arts. 835, I e 854, do CPC/2015). Nesse sentido, o precedente julgado como representativo de controvérsia (RE nº 1.184.765/PA):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

(...)

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. **(grifos nossos)**

(STJ, 1ª Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10)

O E. Superior Tribunal de Justiça também se orientou no sentido de que, nas execuções fiscais, a substituição do depósito em dinheiro por fiança bancária somente é admitida em situações excepcionais, quando estiver comprovada a onerosidade excessiva da construção. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 9º, §§ 3º, e 4º, e 15, I, DA LEI 6.830/1980.

1. Admite-se o presente recurso, porquanto adequadamente demonstrada a divergência atual das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ a respeito da pretendida equiparação do dinheiro à fiança bancária, para fins de substituição de garantia prestada em Execução Fiscal, independentemente da anuência da Fazenda Pública.

2. O legislador estabeleceu a possibilidade de garantia da Execução Fiscal por quatro modos distintos: a) depósito em dinheiro, b) oferecimento de fiança bancária, c) nomeação de bens próprios à penhora, e d) indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda Pública.

3. O processo executivo pode ser garantido por diversas formas, mas isso não autoriza a conclusão de que os bens que as representam sejam equivalentes entre si.

4. Por esse motivo, a legislação determina que somente o depósito em dinheiro "faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora" (art. 9º, § 4º, da Lei 6.830/1980) e, no montante integral, viabiliza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN).

5. Nota-se, portanto, que, por falta de amparo legal, a fiança bancária, conquanto instrumento legítimo a garantir o juízo, não possui especificamente os mesmos efeitos jurídicos do depósito em dinheiro.

6. O fato de o art. 15, I, da LEF prever a possibilidade de substituição da penhora por depósito ou fiança bancária significa apenas que o bem constrito é passível de substituição por um ou por outro. Não se pode, a partir da redação do mencionado dispositivo legal, afirmar genericamente que o dinheiro e a fiança bancária apresentam o mesmo status.

7. Considere-se, ainda, que: a) o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil estabelece padrão de hermenêutica ("o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige"); b) o processo de Execução tem por finalidade primordial a satisfação do credor; c) no caso das receitas fiscais, possuem elas natureza tributária ou não-tributária, é de conhecimento público que representam obrigações pecuniárias, isto é, a serem quitadas em dinheiro; e d) as sucessivas reformas feitas no Código de Processo Civil (de que são exemplos as promovidas pelas Leis 11.232/2005 e 11.382/2006) objetivam prestigiar justamente a eficiência na entrega da tutela jurisdicional, a qual deve ser prestada, tanto quanto possível, preferencialmente em espécie.

8. Em conclusão, verifica-se que, regra geral, quando o juízo estiver garantido por meio de depósito em dinheiro, ou ocorrer penhora sobre ele, inexiste direito subjetivo de obter, sem anuência da Fazenda Pública, a sua substituição por fiança bancária.

9. De modo a conciliar o dissídio entre a Primeira e a Segunda Turmas, admite-se, em caráter excepcional, a substituição de um (dinheiro) por outro (fiança bancária), mas somente quando estiver comprovada de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), situação inexistente nos autos.

10. Embargos de Divergência não providos. **(grifos nossos)**

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, EREsp 1077039/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 09/02/2011, DJe 12/04/2011)

Tal entendimento também é aplicável ao presente caso, considerando-se que a penhora de dinheiro é garantia privilegiada por expressa disposição legal, não se mostrando cabível a sua substituição por outro bem, no caso, o seguro garantia, momento diante da recusa do credor e da ausência de demonstração quanto à existência de prejuízo concreto por parte da executada.

Especificamente sobre o tema, a Corte Superior já se manifestou, consoante os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EM DINHEIRO. SUBSTITUIÇÃO. SEGURO GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento no sentido da impossibilidade de substituição do depósito em dinheiro por seguro garantia sem o aval da Fazenda Pública, admitindo-se, excepcionalmente, tal substituição quando comprovada a necessidade de aplicação do disposto no art. 620 do CPC (princípio da menor onerosidade), o que não ficou demonstrado no caso concreto.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, SEGUNDA TURMA, AgInt no AREsp 1448340/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, j. 17/09/2019, DJe 20/09/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. 1. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA EM DINHEIRO POR SEGURO-GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE NO CASO. PRINCÍPIO DA SATISFAÇÃO DO CREDOR. ÔBICE DA SÚMULA 83/STJ. 2. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE DO DEVEDOR. REVISÃO DO JULGADO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Substituição de penhora em dinheiro por seguro-garantia judicial. É assente nesta Corte o entendimento de que, "realizada a penhora em dinheiro, não cabe, em regra, a sua substituição por seguro garantia ou fiança bancária, por força do princípio da satisfação do credor" (AgRg no AREsp 730.565/SC, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 19/4/2016, DJe 26/4/2016).

2. Tendo a decisão impugnada decidido em consonância com a jurisprudência desta Casa, incide, na hipótese, o enunciado n. 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, que abrange os recursos especiais interpostos com amparo nas alíneas a e/ou c do permissivo constitucional. Precedentes.

3. A convicção formada pelo Tribunal de origem acerca da observância da ordem legal do art. 655 do CPC/1973 e do princípio da menor onerosidade, afastando a substituição pleiteada pela parte recorrente, decorreu dos elementos existentes nos autos, de forma que rever a decisão recorrida importaria necessariamente no reexame de provas. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. **(grifos nossos)**

(AgRg no AREsp 781.274/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/06/2019, DJe 27/06/2019)

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra decisão que, em execução fiscal, determinou a suspensão do feito, nos termos determinados no IRDR 4.03.1.000001, processo paradigma nº 0017610-97.2016.4.03.0000.

Alega a parte agravante, inicialmente, que o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios foi requerido ainda na vigência do CPC/1973, portanto, deve ser reputado válido na forma em que foi praticado, não sendo necessário adequá-lo ao disposto na nova codificação processual, aplicável apenas aos requerimentos formulados após sua vigência.

Sustenta que, no caso vertente, não houve instauração do incidente de descon sideração da pessoa jurídica, não se justificando a suspensão da execução fiscal.

Requer, assim, que seja determinado o prosseguimento imediato da execução fiscal.

Regularmente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Discute-se no presente recurso a suspensão da execução fiscal em razão do IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000, que trata do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica.

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000 foi admitido pelo E. Órgão Especial desta Corte, sendo que o Exmo. Desembargador Federal Relator Baptista Pereira determinou a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, sem prejuízo do regular trâmite da execução fiscal, conforme decisão proferida em 14/02/2017, *in verbis*:

Nestes termos, com fundamento no Art. 982, I do CPC, determino a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução.

Importante observar que, na hipótese *sub judice*, não houve a instauração do incidente de descon sideração da pessoa jurídica, sendo que o pleito do exequente se refere ao redirecionamento da execução fiscal contra o sócio administrador, com base na dissolução irregular da empresa executada.

Pois bem

Vale lembrar que a teoria da descon sideração da pessoa jurídica, cuja aplicação encontra terreno no direito brasileiro, em princípio, tem lugar quando há um desvirtuamento da função econômico-social da pessoa jurídica.

Admite-se a desconsideração nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, como o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros.

Eis o que dispõe o art. 50, do Código Civil, regra geral que trata do emprego da teoria da desconsideração da personalidade jurídica:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Dependendo a imputação da responsabilidade na situação do art. 50 do Código Civil do preenchimento pelo magistrado de conceitos abertos, como desvio de finalidade, confusão patrimonial, o Código de Processo Civil/2015, para regular a previsão do Diploma Civil, no art. 133 e seguintes, previu o incidente de desconsideração da personalidade, instrumento que objetiva assegurar o exercício do contraditório prévio aos requeridos.

Contudo, o Código Tributário Nacional, a Lei das Sociedades por Ações e outras, que tratam da responsabilidade pessoal do sócio no caso de créditos públicos são normas especiais em relação ao Código Civil. Igualmente, a Lei 6.830/80 é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, o qual se aplica de forma subsidiária à Lei de Execução Fiscal, ou seja, na lacuna de previsão normativa e desde que compatível com o procedimento da lei especial.

Dito isso, a interpretação sistemática das regras jurídicas mencionadas leva à conclusão da aplicação do procedimento dos arts. 133 e seguintes do CPC/2015 apenas quando fundado o pedido de redirecionamento para o sócio no art. 50 do CC, pois a imputação da responsabilidade na situação depende do preenchimento pelo magistrado de conceitos abertos, como desvio de finalidade, confusão patrimonial.

Agora, caso fundado o pedido de redirecionamento na dissolução irregular da empresa, não há necessidade de instauração de um incidente de desconsideração de personalidade jurídica, nos moldes previstos no CPC/2015, para que haja a responsabilização patrimonial do sócio-gerente.

Isto porque, fundamenta a responsabilidade do sócio o art. 135, do CTN, norma especial, cuja incidência depende do preenchimento de requisitos já definidos no dispositivo legal, cujas hipóteses não se confundem com as situações previstas no artigo 50 do Código Civil.

A despeito de ambos os dispositivos estarem vinculados à teoria da *disregard doctrine*, que visa coibir o uso irregular da pessoa jurídica, a responsabilidade do sócio com base no art. 135, do CTN, não está condicionada à configuração de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, sendo suficiente a ocorrência dos pressupostos autorizadores daquele artigo.

Com efeito, nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - (...)

II - (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Também ocorre a desconsideração da pessoa jurídica no caso de dissolução irregular da empresa, que, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ:

Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.

(...)

II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão, em via de execução fiscal, em que foram reconhecidos fortes indícios de formação de grupo econômico, constituído por pessoas físicas e jurídicas, e sucessão tributária ocorrida em relação ao Jornal do Brasil S.A. e demais empresas do "Grupo JB", determinando, assim, o redirecionamento do feito executivo.

III - Verificada, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico de fato com confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.

IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a ocorrência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções que, diversamente da lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silentes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 2/6/2014). V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124 e 133, do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigí-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconsideração da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito. Precedente: REsp n. 1.786.311/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Dje 14/5/2019.

VI - Agravo conhecido para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar provimento. (grifo nosso)

(STJ, AREsp 1455240/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 23/08/2019)

Portanto, o incidente de desconsideração da pessoa jurídica, inovação trazida pelo CPC/2015, não se aplica para os casos de pedido de redirecionamento, em razão do art. 135, do CTN, que se configura como norma especial, sujeita a procedimento próprio. Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. SÓCIO-ADMINISTRADOR. ARTIGO 135, III, CTN. SÚMULA 435/STJ. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ARTIGO 133, CPC/2015. INSTAURAÇÃO DE OFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 133, CPC/2015, a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica depende de pedido da parte ou do Ministério Público nos casos em que lhe couber atuar; vedada a atuação de ofício do Juízo.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, em razão da Súmula 435/STJ e artigo 135, III, CTN, não se sujeita ao incidente de desconsideração da personalidade jurídica, de que trata o artigo 133 e seguintes do CPC/2015 e artigo 50 do CC/2002.

3. A regra geral do Código Civil, sujeita ao rito do Novo Código de Processo Civil, disciplina a responsabilidade patrimonial de bens particulares de administradores e sócios da pessoa jurídica, diante de certas e determinadas relações de obrigações, diferentemente do que se verifica na aplicação do artigo 135, III, CTN, que gera a situação legal e processual de redirecionamento, assim, portanto, a própria sujeição passiva tributária, a teor do artigo 121, II, CTN, do responsável, de acordo com as causas de responsabilidade tributária do artigo 135, III, CTN.

4. Configurando norma especial, sujeita a procedimento próprio no âmbito da legislação tributária, não se sujeita o exame de eventual responsabilidade tributária do artigo 135, III, CTN, ao incidente de desconsideração da personalidade jurídica, de que tratam os artigos 133 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 00121304120164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 J1 26/08/2016)

Assim sendo, no caso em exame, não se justifica a suspensão da execução fiscal com base no IRDR mencionado, seja porque sequer houve a instauração do incidente de desconsideração da pessoa jurídica, sendo cabível o regular trâmite da execução fiscal; seja porque o pedido de redirecionamento contra o sócio administrador fundamentou-se na dissolução irregular da empresa executada, situação que afasta a aplicação do referido incidente, como já explicitado.

Dessa forma, deve ser acolhido o pleito do agravante, com a reforma da decisão agravada, para que se dê regular prosseguimento à execução fiscal.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025647-23.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ORGANIZACAO MOGIANA DE EDUCACAO E CULTURA SOCIEDADE SIMPLES LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO AGUIAR DIAS - SP164023

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ORGANIZAÇÃO MOGIANA DE EDUCAÇÃO E CULTURA SOCIEDADE SIMPLES LTDA.**, contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu o pedido liminar, no qual sustenta direito líquido e certo à expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, aos argumentos de que o parcelamento PROIES estaria em condições regulares.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Verificando-se a superveniência de sentença com exame do mérito no processo originário (Id 29565829), promovendo cognição exauriente do pedido da parte agravante, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, ante a manifesta perda de objeto.

Nesse sentido, entendimento jurisprudencial, consoante ementas que seguem:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. *Precedentes.*

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDel no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Diante do exposto, **com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015, não conheço do presente agravo de instrumento, ante a manifesta prejudicialidade, nos termos da fundamentação supra.**

Decorrido o prazo legal para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011335-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: COMERCIAL DINIZ DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARTHUR DE ASSIS CASSETARI NASCIMENTO - SP374382-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMERCIAL DINIZ DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA., contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade ofertada, mas deferiu a substituição da CDA com a redução da multa de ofício aplicada, tal como pleiteado pela ora agravante, deixando de condenar a exequente, ora agravada, ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega a agravante, em síntese, que apresentou exceção de pré-executividade, requerendo a redução da multa aplicada inicialmente em 150% (cento e cinquenta por cento) sobre o valor do débito, ao patamar de 50% (cinquenta por cento), pleito como qual concordou a exequente, ora agravada.

Sustenta que, não obstante, o r. Juízo *a quo* tenha rejeitado a exceção de pré-executividade, deferiu a substituição da CDA, para reduzir a multa em 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da dívida, exatamente conforme a agravante havia requerido, não se justificando a rejeição da exceção de pré-executividade.

Ressalta ainda que, como houve a substituição da CDA após a sua citação, inclusive com a apresentação de exceção de pré-executividade, é cabível a condenação da ora agravada em verbas de sucumbência.

Pleiteia a reforma da decisão agravada, para que seja acolhida a exceção de pré-executividade apresentada, reduzindo-se a multa aplicada, conforme reconhecido pela própria Fazenda Nacional, bem como a condenação da agravada ao pagamento das verbas de sucumbência.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.
(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se tratando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A exceção de pré-executividade, admitida pela nossa doutrina e jurisprudência, é meio de defesa do executado sem a necessidade de interpor embargos do devedor e garantir o Juízo da execução.

A utilização desse mecanismo processual está condicionada à aferição imediata do direito do devedor, por intermédio da análise dos elementos de prova apresentados com a petição da exceção.

Assim, cuidando-se de matéria que enseja dilação probatória, não cabe sua discussão por meio da exceção de pré-executividade, devendo o executado ajuizar ação de embargos do devedor, cujo conhecimento, em se tratando de execução fiscal, exige estar seguro Juízo, através de penhora ou depósito do valor discutido (art. 16 da Lei nº 6.830/1980).

Todavia, tratando-se de matéria de ordem pública, ligadas à admissibilidade da execução - condições da ação, pressupostos processuais, causas extintivas do crédito tributário - que não demandem prova e que, em razão da natureza são cognoscíveis de ofício pelo juízo, podem ser alegadas em exceção, a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Essa a orientação pacificada pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, tendo sido, inclusive, consolidada na Súmula 393, *verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

No caso, a parte agravante alegou em exceção de pré-executividade o excessivo percentual da multa aplicada, com o pleito de redução de seu valor para 50% (cinquenta por cento) do valor do débito (Doc. Num 3129298 - págs. 03/05). Determinada a oitiva da Fazenda Nacional, esta se manifestou favoravelmente ao requerido, apresentando, na oportunidade, novo demonstrativo de débito da CDA, o qual contempla a redução da multa, consoante pleiteado pela executada (Doc. Num. 3129298 - págs. 14/15).

Portanto, nesse ponto, em coerência com os fatos que se sucederam no trâmite processual do feito, merece acolhimento a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, não se justificando a sua rejeição.

Quanto às verbas de sucumbência, importante frisar que, consoante entendimento firmemente sedimentado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, o acolhimento, ainda que parcial, da exceção de pré-executividade reclama o arbitramento de verba honorária em favor do exipiente. Nesse sentido os precedentes a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CDA. NULIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA DE EXTINÇÃO TOTAL OU PARCIAL DA EXECUÇÃO FISCAL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Rever os requisitos de validade das CDAs exige o reexame de provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, só é cabível a fixação da verba honorária quando a exceção de pré-executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência, o que não ocorreu no presente caso.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1769192/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2019, DJe 18/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE EXTINÇÃO TOTAL OU PARCIAL DO FEITO EXECUTIVO FISCAL.

1. Na hipótese dos autos, a Corte de origem negou provimento ao recurso por entender que não houve extinção (parcial ou total) da execução fiscal e que "a verba honorária só deverá ser fixada em exceção de pré-executividade se do julgamento desta decorrer a extinção do feito executivo, ainda que parcialmente".

2. A conclusão alcançada pelo Tribunal a quo não destoa do entendimento pacificado nesta Corte Superior, segundo o qual é cabível a fixação de honorários de sucumbência quando a Exceção de Pré-Executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência.

3. Estando o acórdão recorrido em sintonia com o atual entendimento do STJ, não merece prosperar a irrisignação quanto à aventada divergência jurisprudencial. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp 1695228/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017)

De outra parte, o art. 19, § 1º, I da Lei nº 10.522/2002, assim dispõe, *in verbis*:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

1 - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

Vê-se que referido dispositivo teve por escopo maior reduzir a litigiosidade entre a Fazenda Nacional e os contribuintes, de modo a agilizar a extinção das ações de conhecimento em que o ente público figure como réu, uma vez que o exime de condenação ao pagamento de verba honorária quando não contestado o pedido inicial.

Entretanto, referido trâmite encontra respaldo apenas nos feitos submetidos ao rito previsto no Código de Processo Civil, não podendo estender-se tal prerrogativa aos executivos fiscais, os quais se submetem às normas da legislação específica.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RE CONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. NÃO INCIDÊNCIA EM PROCEDIMENTO REGIDO PELA LEI 6.830/80. APLICAÇÃO DA SÚMULA 153/STJ.

1. Embargos de divergência que tem por escopo dirimir dissenso interno acerca do cabimento da verba honorária nos casos em que a Fazenda Pública reconhece a pretensão da contribuinte no âmbito dos embargos à execução fiscal.

2. Dispõe o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02: "Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial".

3. Observa-se que o legislador, com a edição da aludida norma, teve por escopo reduzir a litigiosidade entre a Fazenda Nacional e os contribuintes, facilitando a extinção dos processos de conhecimento em que o ente público figure na condição de réu, dado que impede a sua condenação em honorários advocatícios nos casos em que não contestar o pedido autoral; o que não é o caso dos autos, haja vista que a iniciativa da demanda, na execução fiscal, é da PFN.

4. Tem-se, portanto, que o aludido artigo de lei constitui regra voltada a excepcionar a condenação de honorários em processos submetidos ao rito previsto no Código de Processo Civil, não podendo ser estendida aos procedimentos regidos pela Lei de Execução Fiscal, lei especial, que, por sua vez, já dispõe de comando normativo próprio para a dispensa de honorários à Fazenda Pública, estampado no art. 26: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para das partes".

5. Identificado o diploma legal pertinente, deve-se prestigiar a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça acerca de sua interpretação, a qual foi sedimentada pela Súmula 153: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência".

6. Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa a oposição dos embargos pela contribuinte. Precedentes nesse sentido: REsp 1.239.866/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/4/2011; AgRg no REsp 1.004.835/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/6/2009; REsp 1.019.316/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 30/3/2009.7. Embargos de divergência não providos. (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.215.003/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 28.03.2012, DJe 16.04.2012)

Portanto, embora a exceção de pré-executividade se trate de incidente processual, o seu acolhimento, ainda que parcial, enseja a condenação em honorários advocatícios.

Cumpra-se destacar que de acordo com princípio da causalidade, aquele que deu ensejo ao ajuizamento indevido da demanda deve arcar com os ônus sucumbenciais.

Na hipótese dos autos, cabível a condenação da União Federal, ora agravada, em honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§ 3º e 5º do CPC/2015, sobre o valor excluído da CDA, o que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma justa o trabalho realizado pelo patrono.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008963-39.1999.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: M.L. BIORGANICO LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEX PAULO CINQUE - SP232163-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em ação de execução fiscal ajuizada em face de M L Indústrias Químicas Ltda, objetivando a cobrança do débito inscrito em dívida ativa sob o n. 80 4 97 0007982-97, no valor de R\$ 11.160,24 (atualizado até 01/12/1997).

A r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 156, III, do Código Tributário Nacional, em razão do parcelamento do débito (ID 89986056, pág. 27/28).

Apela a União Federal, sustentando, em síntese, que o parcelamento administrativo do débito não tem o condão de extinguir a obrigação, fato que ocorre com o pagamento integral. Aduz que o parcelamento é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e não de transação ou extinção. Requer o provimento do recurso, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem (ID 89986056, pág. 30/37).

O MM. Juízo *a quo* reconsiderou a sentença (ID 89986056, pág. 38).

A decisão interlocutória foi objeto de recurso de agravo de instrumento, que foi provido para determinar a remessa dos autos a este Tribunal para apreciação do recurso de apelação (ID 89986056, pág. 78/82).

Sem contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 957.509-RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que o parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, bem como que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)"

5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexecutável a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp nº 957.509/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09.08.2010, v.u., DJe 25.08.2010)

In casu, observa-se que somente após a propositura da execução fiscal (06/05/1998), houve a adesão a parcelamento administrativo, noticiado em 11/05/2007 (ID 89986055), sendo de rigor a suspensão da execução fiscal, nos termos do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, e não sua extinção.

No mesmo sentido, é o entendimento desta Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. POSTERIOR ADESAO DA EXECUTADA A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. EXTINÇÃO DA AÇÃO. DESCABIMENTO.

1. Apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fundamento nos artigos 267, VI, do CPC/73 e 156, III, do CTN, em virtude da adesão da executada a programa de parcelamento.

2. Em julgamento submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73, houve o c. Superior Tribunal de Justiça por assentar entendimento de que "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo" (REsp 957.509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010).

3. Apelação a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2078325 - 0006992-62.2012.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 08/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2016)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Manifestamente improcedentes os embargos do devedor, pois decidiu o acórdão embargado que o parcelamento não é causa de extinção da execução, mas apenas de suspensão até o cumprimento integral do acordo.

2. Tal fundamentação consta, expressamente, do voto (f. 299-v) e da ementa do acórdão (f. 301), invocando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no rito do artigo 543-C, CPC.

3. Assim, inexistente omissão no exame da causa, mas julgamento com o qual não se conformou a embargante, sendo o caso, pois, de recorrer à instância superior, e não se valer de embargos de declaração, via manifestamente imprópria para discutir suposto error in iudicando.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(AC nº 0034998-27.2008.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, j. 04.09.2014, v.u., e-DJF3 09.09.2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, inciso V, b, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para anular a r. sentença a fim de determinar a suspensão do feito enquanto perdurar o parcelamento do débito executado.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003721-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: MASTER FITNESS DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MASTER FITNESS DO BRASIL LTDA contra r. sentença proferida em execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a cobrança de débitos de contribuição ao PIS, no valor de R\$ 5.475,90 (atualizado em 26/08/2002).

A r. sentença julgou extinta execução fiscal, reconhecendo a ocorrência de prescrição intercorrente, deixando de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, com fundamento no princípio da causalidade (ID 89936377, pág. 88/92).

Sustenta a apelante, em síntese, que a extinção da execução fiscal decorreu única e exclusivamente da inércia da apelada, que requereu a suspensão do feito e deixou de promover o andamento do processo por prazo superior a 5 anos. Afirma que o acolhimento da exceção de pré-executividade acarreta a imposição de honorários advocatícios em face da excepta. Requer o provimento do recurso, para reformar parcialmente a r. sentença e condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios (ID 89936377, pág. 97/106).

Vieramos autos a esta E. Corte.

Com contrarrazões (ID 89936377, pág. 127/128).

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia recursal, exclusivamente, quanto à condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.185.036/PE, submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento quanto à possibilidade de fixação de honorários sucumbenciais em decorrência da extinção da execução fiscal pelo acolhimento da exceção de pré-executividade. *In verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)

Contudo, deve-se observar que, embora o sistema processual civil pátrio tenha adotado, como regra, geral o princípio da sucumbência, segundo o qual cabe ao vencido arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, aquele deve ser norteador pelo princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais à parte que deu causa à instauração do processo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.

1. Esta Corte de Justiça já se manifestou no sentido de que, pelo princípio da causalidade, é incabível a condenação em honorários nos casos de extinção da execução pela prescrição intercorrente em decorrência da ausência de localização de bens do executado.

2. Precedente específico: REsp 1.834.500/PE, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 20/9/2019.

3. Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.

4. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

5. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

6. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 1532496/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 27/02/2020)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. REEXAME DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme de que é possível a condenação da Fazenda Pública em honorários em Exceção de Pré-Executividade.

2. Na hipótese dos autos, no entanto, o Tribunal de origem afirmou expressamente ser incabível a condenação da União ao pagamento da verba de honorários, porquanto não houve ajuizamento indevido de Execução Fiscal.

3. "A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp. 1.111.002/SP, de relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques, consolidou o entendimento segundo o qual, tendo por base o princípio da causalidade, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, sendo tal verificação vedada nesta instância especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ" (AgRg no AREsp 633.842/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22.4.2019).

4. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial."

(AREsp 1506670/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 11/10/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS OU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.

1. "A prescrição intercorrente por ausência de localização de bens não retira o princípio da causalidade em desfavor do devedor, nem atrai a sucumbência para o exequente" (REsp 1.769.201/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 20/3/2019).

2. Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.

3. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

4. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 1834500/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 20/09/2019)

A presente execução fiscal foi ajuizada em 08/10/2002 em face da ora apelante, para satisfação de crédito tributário, regularmente apurado, conforme Certidão de Dívida Ativa, que acompanha a inicial.

Ante a frustração da tentativa de citação da empresa executada, o sócio Ricardo Freire Gatti foi incluído no polo passivo da execução fiscal, aos 28/06/2005, tendo sido citado em 18/07/2005.

Aos 12/09/2005, a Fazenda Nacional requereu o arquivamento do processo com fundamento no artigo 20, da Lei 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, o que foi deferido pelo MM. Juízo a quo, que determinou o arquivamento dos autos.

Em 24/01/2018, a executada apresentou exceção de pré-executividade, em que arguiu a ocorrência de prescrição intercorrente.

A Fazenda Nacional concordou com a extinção do processo por prescrição intercorrente e, na sequência, sobreveio a r. sentença extintiva da execução fiscal, na qual não houve condenação da exequente em honorários advocatícios.

Na hipótese dos autos, observa-se que a execução foi regularmente proposta para cobrança dos créditos constantes da CDA, portanto, foi executada que, em última análise, deu causa à inscrição dos débitos em dívida ativa e ao ajuizamento da presente execução fiscal.

Deste modo, por aplicação do princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, não há como condenar a exequente aos honorários advocatícios na espécie.

De outra parte, cumpre observar que, nos termos do artigo 19, §1º, inciso I, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 12.844/2013, não haverá condenação da União Federal em honorários advocatícios, na hipótese em que o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, em exceção de pré-executividade ou embargos à execução fiscal, *in verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

(...)

§ 1o Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)"

A partir do advento da Lei n. 12.844/2013, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade de condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002 (COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.844/2013). APLICABILIDADE.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

4. Agravo interno não provido."

(AgInt no AREsp 1544450/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002. SÚMULA 83/STJ.

1. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002". (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2018).

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1826361/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 18/11/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PELA FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002, COMA REDAÇÃO DA LEI 12.844/2003. NÃO CABIMENTO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O acórdão recorrido consignou: "Primeiramente, observo que foi o executado quem deu causa ao processo, em razão do inadimplemento das suas obrigações tributárias, não tendo a Fazenda feito mais do que cumprir a sua obrigação legal ao ajuizar a execução fiscal. Ademais, a alegação de prescrição intercorrente foi imediatamente reconhecida pela exequente, de forma que não houve qualquer litúgio a justificar a condenação em honorários advocatícios. Assim, deve ser negado provimento à apelação" (fl. 377, e-STJ).

2. O Tribunal de origem, confirmando a sentença, excluiu o arbitramento da verba honorária porque verificou que, em resposta à Exceção de Pré-Executividade, a Fazenda Nacional expressamente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.

3. Não merece acolhida a pretensão veiculada (arbitramento de honorários advocatícios no contexto específico em que ocorreu a extinção da Execução Fiscal).

4. Desde quando entrou em vigor a Lei 12.844/2003, se a Fazenda Nacional, ao responder à Exceção de Pré-Executividade, expressamente manifestar concordância com a tese do executado/excipiente, não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

5. A sentença extintiva do feito foi proferida em 15.2.2018 (fls. 327-332, e-STJ), quando já estava em vigor a norma do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013.

6. O recurso repetitivo foi julgado em 2010, quando era materialmente impossível a solução do caso ser feita com a interpretação do regime jurídico específico, que só veio a ser implementado em 2013 (Lei 12.844/2013, modificando a redação do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002).

7. No julgamento do recurso repetitivo constou expressamente que "embora possível a condenação em honorários, deve ser observado, em cada caso, o princípio da causalidade, conforme já pacificado no STJ no julgamento do REsp 1.111.002/SP".

8. Essa circunstância foi respeitada no caso concreto, em que o Tribunal de origem expressamente invocou o referido princípio para afastar o arbitramento da verba honorária.

9. Recurso Especial não provido."

(REsp 1838973/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 05/11/2019)

No caso dos autos, intimada para se manifestar quanto à exceção de pré-executividade, a Fazenda Nacional reconheceu a procedência da arguição de prescrição intercorrente, sendo, portanto, descabida sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por aplicação de regra especial inserta no artigo 19, §1º, inciso I, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei 12.844/2013.

Deste modo, deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de que a carta precatória fosse encaminhada ao juízo deprecado pela própria secretaria da Vara, nos termos Comunicado CG no. 2290/2016 da E. Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo.

Sustenta a agravante, em síntese, que o Comunicado CG no. 2290/2016 da E. Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo não possui força normativa para revogar o disposto no art. 125, inc. II c/c art. 262 c/c art. 141, inc. II, todos do Código de Processo Civil. Afirma ser isenta do pagamento de custas, emolumentos e despesas, na prática de atos cartorários de seu interesse nas execuções fiscais, conforme art. 39 da Lei 6.830/80 e art. 1.212, parágrafo único, do CPC. Aduz que não se afigura pertinente imputar à União a remessa de carta precatória, sob pena de transferir-lhe ato cartorário de competência do Poder Judiciário, criando-lhe dever não previsto em lei, com direta violação da legislação de regência retro referida e evidente imposição de ônus indevido ao Erário.

Requer o provimento do presente recurso reformando a decisão agravada, "para o fim de que a carta precatória de fls. 382/383 seja encaminhada ao juízo deprecado pelo próprio Poder Judiciário".

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso V, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nos termos do art. 152 do Código de Processo Civil de 2015 é incumbência do escrivão e/ou do chefe da Secretaria redigir as cartas precatórias e efetivar as ordens judiciais, realizar as citações e intimações, bem como praticar todos os demais atos que lhe forem atribuídos pelas normas de organização judiciária.

Cabe aos serventários da Justiça a distribuição e o encaminhamento de carta precatória, consoante dispõem os arts. 236, 263, 265 e 266 do Código de Processo Civil de 2015.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o encaminhamento de carta precatória está inserido entre as atribuições do escrivão, não podendo uma norma de organização judiciária prevalecer sobre as determinações do Código de Processo Civil, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA PRECATÓRIA. EXPEDIÇÃO. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO DA SERVENTIA JUDICIAL. CUSTAS PARA DESPESAS POSTAIS. RECOLHIMENTO ANTECIPADO PELA FAZENDA. DISPENSA. PROVIMENTO.

1. O Tribunal gaúcho assim decidiu (fl. 40, e-STJ, grifou-se): "(...) não se insere no rol de atribuições do escrivão, promover a instrução e a distribuição das cartas precatórias perante o Juízo deprecado. Em verdade, essa incumbência recai sobre a parte interessada, cabendo a esta, inclusive efetuar o pagamento das despesas concernentes a efetivação do ato, exceto quando litigar sob o pálio da benesse da gratuidade da justiça, hipótese que não se configura na espécie".

2. O entendimento exarado não encontra qualquer sustentáculo, na medida em que afirmou que o Município, ao ajuizar Execução Fiscal, deve pagar despesas relativas à expedição de carta precatória, além de afirmar que descabe ao escrivão distribuir a referida missiva.

3. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar os REsp's 1.107.543/SP e 1.144.687/RS, ambos submetidos à sistemática prevista no art. 543-C do CPC/1973, pacificou o entendimento de que a Fazenda Pública, em Execução Fiscal, está dispensada do recolhimento antecipado das custas para a realização do ato citatório, as quais serão recolhidas, ao final, pelo vencido, nos termos dos arts. 27 e 39 da Lei 6.830/1980.

4. Ademais, o art. 152, I, do CPC/2015, que está evidentemente acima de regimentos e leis estaduais na hierarquia normativa, é inequívoco em salientar que incumbe ao escrivão redigir, na forma legal, as cartas precatórias e os demais atos que pertencem ao seu ofício.

5. Outrossim, a parte, por não integrar o Judiciário, não possui - e nem poderia ter - competência legal, nem ingerência administrativa na serventia judicial para expedir, por ela própria, cartas precatórias, sobretudo diante da crescente hegemonia nacional dos processos eletrônicos, os quais são impulsionados por sistemas digitais manejados exclusivamente pelos servidores públicos de cada Tribunal.

6. Recurso Especial provido, determinando-se a distribuição da precatória na origem.

(REsp 1817963/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 05/09/2019)

ENCAMINHAMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO DO JUÍZO DEPRECANTE. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da Primeira Região, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EM VARA ESTADUAL - EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA - CUSTAS - REMESSA AO JUÍZO DEPRECADO: ÔNUS DA PARTE (PROVIMENTO/CORREGEDORIA-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS/Nº 161/2006, ART. 273).

1. O Provimento/Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais nº 161/2006, em seu art. 273, comete à parte a remessa da Carta Precatória, não havendo qualquer razão jurídica para se dar interpretação restritiva ao dispositivo.

2. A FN está isenta das custas e emolumentos para feitura do instrumento.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

4. Autos recebidos em Gabinete, em 19/07/2011, para lavratura do acórdão. Peças liberadas em 26/07/2011 para publicação do acórdão.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Nas razões do recurso especial, fundamentado no artigo 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, o recorrente apontou violação aos artigos 141, 207 e 535 do CPC, alegando em síntese que: a) houve omissão no julgado no que pertine aos artigos 141 e 207 do CPC; b) o mero ato administrativo de encaminhamento de carta precatória deve ser cumprido pelo escrivão, auxiliar do juízo.

O Tribunal de origem negou admissibilidade ao recurso especial por entender que: a) não houve violação ao artigo 535 do CPC; b) a análise da demanda ensejaria o reexame do pressuposto fático probatório dos autos.

A agravante rechaçou os fundamentos mencionados.

É o relatório. Passo a decidir.

(...)

O Tribunal de origem deixou consignado que o Provimento da Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais nº 161/2006, em seu art. 273, determina que comete à parte a remessa da Carta Precatória, não havendo qualquer razão jurídica para se dar interpretação restritiva ao dispositivo (e-STJ fl. 177).

No entanto, ao contrário do que ficou decidido pelo Tribunal local, o encaminhamento de carta precatória está inserido entre as atribuições do escrivão, não podendo uma norma de organização judiciária (Provimento da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais nº 161/2006) prevalecer sobre as determinações do CPC.

Determina o Código de Processo Civil em seu artigos 141 e 207:

Art. 207. O secretário do tribunal ou o escrivão do juízo deprecante transmitirá, por telefone, a carta de ordem, ou a carta precatória ao juízo, em que houver de cumprir-se o ato, por intermédio do escrivão do primeiro ofício da primeira vara, se houver na comarca mais de um ofício ou de uma vara, observando, quanto aos requisitos, o disposto no artigo antecedente.

§ 1º O escrivão, no mesmo dia ou no dia útil imediato, telefonará ao secretário do tribunal ou ao escrivão do juízo deprecante, lendo-lhe os termos da carta e solicitando-lhe que lhe confirme.

§ 2º Sendo confirmada, o escrivão submeterá a carta a despacho.

(grifou-se)

Art. 141. Incumbe ao escrivão:

I - redigir, em forma legal, os ofícios, mandados, cartas precatórias e mais atos que pertencem ao seu ofício;

II - executar as ordens judiciais, promovendo citações e intimações, bem como praticando todos os demais atos, que lhe forem atribuídos pelas normas de organização judiciária; (grifou-se)

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. ENCAMINHAMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO DO JUÍZO DEPRECANTE.

1. Não viola o art. 535, II, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. O encaminhamento de carta precatória insere-se entre as atribuições do escrivão do juízo deprecante, conforme pressupõem os arts. 200, 202, § 3º, 205, 207 e 208 do CPC.

3. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa extensão, provido, também em parte, para determinar que a carta precatória de citação seja encaminhada pelo escrivão do juízo deprecante.

(REsp 1282776/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 14/02/2012) (grifou-se)

Diante do exposto, com fundamento nos arts. 544, § 4º, II, "c", e 557, § 1º-A, do CPC, CONHEÇO do agravo para dar PROVIMENTO ao recurso especial, para determinar que a carta precatória seja encaminhada pelo escrivão do juízo deprecante."

(AREsp 74371/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26.11.2015)

PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. ENCAMINHAMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO DO JUÍZO DEPRECANTE.

1. Não viola o art. 535, II, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. O encaminhamento de carta precatória insere-se entre as atribuições do escrivão do juízo deprecante, conforme pressupõem os arts. 200, 202, § 3º, 205, 207 e 208 do CPC.

3. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa extensão, provido, também em parte, para determinar que a carta precatória de citação seja encaminhada pelo escrivão do juízo deprecante.

(REsp 1282776/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 14/02/2012)

No mesmo sentido, esta E. Corte já decidiu no sentido de que a distribuição de carta precatória insere-se entre as atribuições do escrivão do juízo deprecante, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CARTA PRECATÓRIA: ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO DO JUÍZO DEPRECANTE - AGRAVO PROVIDO.

"O encaminhamento de carta precatória insere-se entre as atribuições do escrivão do juízo deprecante, conforme pressupõem os arts. 200, 202, § 3º, 205, 207 e 208 do CPC" (REsp 1282776/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 14/02/2012). Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018887-58.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRIBUIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. ARTIGO 141, DO CPC. ATRIBUIÇÃO DO ESCRIVÃO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o encaminhamento de carta precatória está inserido entre as atribuições do escrivão, não podendo uma norma de organização judiciária prevalecer sobre as determinações do Código de Processo Civil. Precedentes.

2. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014763-32.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 23/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRIBUIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. ART. 152, DO CPC. ATRIBUIÇÃO DO SERVENTUÁRIO DA JUSTIÇA.

1. Dispõe o artigo 152, do CPC: "I - redigir, na forma legal, os ofícios, os mandados, as cartas precatórias e os demais atos que pertençam ao seu ofício; II - efetivar as ordens judiciais, realizar citações e intimações, bem como praticar todos os demais atos que lhe forem atribuídos pelas normas de organização judiciária; III - comparecer às audiências ou, não podendo fazê-lo, designar servidor para substituí-lo; IV - manter sob sua guarda e responsabilidade os autos, não permitindo que saiam do cartório, exceto: a) quando tenham de seguir à conclusão do juiz; b) com vista a procurador; à Defensoria Pública, ao Ministério Público ou à Fazenda Pública; c) quando devam ser remetidos ao contabilista ou ao partidor; d) quando forem remetidos a outro juízo em razão da modificação da competência; V - fornecer certidão de qualquer ato ou termo do processo, independentemente de despacho, observadas as disposições referentes ao segredo de justiça; VI - praticar, de ofício, os atos meramente ordinatórios."

2. Com efeito, denota-se ser atribuição dos serventuários da Justiça a distribuição e o encaminhamento de carta precatória, consoante dispõem os arts. 236, 263, 265 e 266 do Código de Processo Civil de 2015.

3. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o encaminhamento de carta precatória está inserido entre as atribuições do escrivão, não podendo uma norma de organização judiciária prevalecer sobre as determinações do Código de Processo Civil

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027762-17.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 19/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 01/06/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA PRECATÓRIA. ATRIBUIÇÃO DA SECRETARIA QUE NÃO PODE SER IMPUTADA À PARTE. RECURSO PROVIDO.

1. Os artigos 152 e 265 do Código de Processo Civil dispõem que incumbe ao escrivão redigir as cartas precatórias e efetivar as ordens judiciais. Desse modo, cabe à serventia distribuir a carta precatória, o que não pode ser atribuído à parte. Precedentes deste E. Tribunal.

2. Recurso provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000475-45.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/03/2020, Intimação via sistema DATA: 22/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA. DETERMINAÇÃO DE ENCAMINHAMENTO PELA PARTE EXEQUENTE AO JUÍZO DEPRECADO. DESCABIMENTO. ATRIBUIÇÃO DO OFÍCIO JUDICIÁRIO DEPRECANTE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 152, 263, 264 E 264 DO CPC.

1. O encaminhamento da carta precatória ao Juízo deprecado é atribuição do Juízo deprecante, preferencialmente por sistema eletrônico, consoante se extrai da interpretação conjunta dos artigos 152, 263, 264 e 265 do atual Código de Processo Civil. Precedentes do STJ e desta Corte.

2. Inexiste disposição legal no sentido de exigir da parte a distribuição da carta precatória ao Juízo deprecado, de forma que subsiste a incumbência do ofício judiciário deprecante para o ato.

3. Agravo de instrumento provido.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar que a carta precatória seja encaminhada pelo escrivão do juízo deprecante.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008952-10.1999.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: M.L. BIORGANICO LTDA
Advogado do(a) APELADO: TAREK CALLIL JOAO - SP395811
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em ação de execução fiscal ajuizada em face de M L Indústrias Químicas Ltda, objetivando a cobrança do débito inscrito em dívida ativa sob o n. 80 4 97 000038-74, no valor de R\$ 2.302,27 (atualizado até 23/06/1997).

A r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 156, III, do Código Tributário Nacional, em razão do parcelamento do débito (ID 89986088, pág. 01/02).

Apela a União Federal, sustentando, em síntese, que o parcelamento administrativo do débito não tem o condão de extinguir a obrigação, fato que ocorre com o pagamento integral. Aduz que o parcelamento é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e não de transação ou extinção. Requer o provimento do recurso, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem (ID 89986088, pág. 5/12).

O MM. Juízo *a quo* reconsiderou a sentença (ID 89986088, pág. 13).

A decisão interlocutória foi objeto de recurso de agravo de instrumento, que foi provido para determinar a remessa dos autos a este Tribunal para apreciação do recurso de apelação (ID 89986088, pág. 27/31).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

A executada informou o pagamento do débito inscrito em dívida ativa (ID 89986087, pág. 32).

Intimada a se manifestar, a Fazenda Nacional discordou do pedido de extinção da execução fiscal, alegando que, embora a inscrição 80 4 97 000038-74 tenha sido extinta por pagamento, restava pendente de quitação a inscrição n. 80 4 97 000782-97, objeto da execução fiscal n. 0008963-39.1999.4.03.6102 apensada a estes autos (ID 89986087, pág. 41).

Por determinação da i. Relatora, a execução fiscal que tramitava em apenso a estes autos foi autuada nesta Corte (AC 0008952-10.1999.4.03.6102), sendo distribuída, aos 11/12/2017, por dependência ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

À vista do adimplemento do crédito inscrito em dívida ativa sob o n. e 80 4 97 000038-74, objeto de cobrança no presente feito, constata-se que o recurso de apelação perdeu integralmente seu objeto, porquanto, a presente execução não comporta prosseguimento, sendo cabível sua extinção.

Ante o exposto, **julgo extinta** a presente execução, com fulcro no artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil e **dou por prejudicada** a apelação, nos termos do artigo 932, III, do citado diploma processual.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003026-66.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por NESTLÉ BRASIL LTDA em face de r. sentença proferida em embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito consubstanciado nas Certidões de Dívida Ativa nº 88 e 95, relativas às multas impostas com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em decorrência dos autos de infração nºs 2484827, 2484828, 2846916, 2846917 e 2846924.

A r. sentença julgou improcedente a pretensão veiculada nos embargos à execução fiscal, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Deixou de condenar a embargante em honorários, tendo em vista a inclusão do encargo legal de 20% na dívida ativa, que substitui a condenação do devedor na verba honorária (ID's 68242932 e 68242940).

Em razões recursais, sustenta a apelante, preliminarmente, i) a nulidade dos autos de infração, tendo em vista a ausência de comprovação do envio da comunicação da realização da perícia, o que ocasionou o não comparecimento da apelante; ii) nulidade da certidão de dívida ativa n. 95, que não faz menção ao processo administrativo n. 3058/2015, o qual originou o auto de infração n. 2846924; iii) ocorrência de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da prova pericial requerida em produtos semelhantes coletados diretamente na fábrica, para o fim de comprovar que a variação entre o peso constante da embalagem e o peso real do produto teria se dado em decorrência do inadequado armazenamento ou da incorreta medição pelo órgão apelado; iv) nulidade do auto de infração, por falta de informação a respeito da pena a ser aplicada e ao valor da multa, atraindo incidência dos artigos 11, parágrafo único e 12, da Resolução CONMETRO n. 08/2006 e do artigo 53, da Lei nº 9.784/1999. No mérito, argumenta que a sanção aplicada se mostra abusiva e desproporcional, uma vez que deixou de observar a gradação delineada no artigo 8º da Lei nº 9.933/1999, dada a quantidade ínfima de porcentagem e gramatura faltante e da ausência de lesão aos consumidores, uma vez que os produtos não chegaram a ser comercializados. Ressalta que mantém rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de todo o seu processo produtivo, sendo forçoso reconhecer que qualquer variação, ainda que irrisória, somente poderia ter ocorrido em razão de inadequado armazenamento ou medição. Assevera não ser razoável e proporcional o valor da multa imposta, tendo em vista que a infração não é grave, sendo inexpressivas as diferenças apuradas, comportando a aplicação da penalidade no mínimo legal, tendo em vista a ausência de motivação pela autoridade administrativa na fixação do valor. Requer o provimento do recurso para julgar procedentes os embargos (ID 68242944).

Com contrarrazões (ID 43969439), subiram os autos a este Tribunal.

O pedido de efeito suspensivo ao recurso, autuado sob o n. 5012141-77.2019.4.03.0000 foi indeferido por decisão proferida pela e. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Trata-se de embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em decorrência dos autos de infração nºs 2484827, 2484828, 2846916, 2846917 e 2846924.

As autuações decorreram de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.

In casu, extrai-se dos Autos de Infração que as autuações, ora discutidas, foram realizadas em razão da reprovação, na seguinte conformidade:

- auto de infração n. 248487, reprovação no critério da média de amostras do produto “*BISCOITO, marca NESTLE, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 200 g*”, tendo apresentado média de 195,1 g., ao passo que a média mínima aceitável era de 195,3 g.

- auto de infração n. 2484828, reprovação no critério da média de amostras do produto “*BISCOITO INTEGRAL CACAU E CEREAIS, marca NESTLE, embalagem ALUMINIZADA, conteúdo nominal 200 g*”, tendo apresentado média de 195,4 g., ao passo que a média mínima aceitável era de 197,4 g.

- auto de infração n. 2846916, reprovação no critério individual de 3 amostras do produto “*WAFER (CHOCOLATE RECH COCO), marca PRESTÍGIO, embalagem ALUMINIZADA, conteúdo nominal 110 g.*”, de um total de 13 unidades, apresentando valor mínimo individual inferior a 105 g.

- auto de infração 2846917, reprovação no critério da média de amostras do produto “*BISCOITO (COBERTO C/ CHOCOLATE AO LEITE), marca PASSATEMPO, embalagem PLÁSTICA E ALUMINIZADA, conteúdo nominal 120 g.*” tendo apresentado média de 117,5 g., ao passo que a média mínima aceitável era de 119,2 g.

- auto de infração n. 2846924, reprovação no critério da média do produto “*BEBIDA LÁCTEA (CHOCOLATE), marca ALPINO, embalagem PLÁSTICA, conteúdo nominal 280 mL*”, tendo apresentado média de 278,7 mL., ao passo que a média mínima aceitável era de 279,6 mL.

Conforme bem ponderou o MM Juízo *a quo*, a CDA n. 95 contempla os autos de infração n.ºs 2846916, 2846917 e 2846924, sendo os dois primeiros autos objeto do processo administrativo n. 3057/2015 e o último, do processo administrativo n. 3058/2015.

Como se observa os processos administrativos n. 3057/2015 e n. 3058/2015 foram apensados e reunidos em uma única Certidão de Dívida Ativa, inexistindo qualquer irregularidade no procedimento ou violação ao exercício do direito de defesa da autuada.

No tocante à alegação de cerceamento de defesa diante da ausência do envio do comunicado da perícia, conforme apontou o MM. Juízo sentenciante “*essa alegação não consta da petição inicial dos embargos à execução fiscal, mas foi apresentada apenas na réplica, ou seja, foi deduzida tardiamente em relação ao prazo do artigo 16 da Lei nº 6.830/80, violando-se as regras da preclusão temporal e concentração de defesa, além dos limites objetivos da demanda, já que foi deduzida de modo inédito na réplica, não constando da inicial dos embargos*”.

De outra parte, ressalta-se que o indeferimento de realização de prova não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, mormente havendo nos autos elementos suficientes para o julgamento da demanda.

A questão do deferimento de uma determinada prova depende de avaliação do magistrado, prevendo o artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências iníteis e protelatórias.

Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova.

Conforme se depreende dos fundamentos da sentença e de todo o processado nos autos, forçoso reconhecer que a prova pericial cuja produção foi requerida pela embargante é totalmente irrelevante para o deslinde do feito, na medida em que recairia sobre outros produtos, e não aqueles que originaram o auto de infração, de nenhuma serventia para comprovação do eventual descerto das conclusões adotadas pelo INMETRO na análise que embasou a autuação.

De outra parte, assevera-se que, conforme disposto no artigo 345, II, do Código de Processo Civil, a eventual ausência de impugnação específica pelo INMETRO contra todos os argumentos suscitados pela autora na petição inicial não atrai o efeito da revelia, de presunção de veracidade das alegações, eis que o litígio versa sobre direitos indisponíveis.

Quanto à alegada nulidade do auto de infração, por falta de informações essenciais, melhor sorte não assiste à embargante.

Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas, a saber: “*I - local, data e hora da lavratura; II - identificação do autuado; III - descrição da infração; IV - dispositivo normativo infringido; V - indicação do órgão processante; VI - identificação e assinatura do agente autuante*”.

O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.

Também não se sustenta o argumento de que o valor da multa aplicada seria desproporcional e desprovido de motivação.

Os artigos 8º e 9º, da Lei 9.933/1999 dispõem acerca das penalidades, que poderão ser impostas pelos órgãos fiscalizadores, e dos critérios para gradação da sanção:

Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades:

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização;

VI - suspensão do registro de objeto; e

VII - cancelamento do registro de objeto.

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores:

I - a gravidade da infração;

II - a vantagem auferida pelo infrator;

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e

V - a repercussão social da infração.

§ 2º São circunstâncias que agravam a infração:

I - a reincidência do infrator;

II - a constatação de fraude; e

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas.

§ 3º São circunstâncias que atenuam a infração:

I - a primariedade do infrator; e

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.

§ 4º Os recursos eventualmente interpostos contra a aplicação das penalidades previstas neste artigo e no art. 8º deverão ser devidamente fundamentados e serão apreciados, em última instância, por comissão permanente instituída pelo Conmetro para essa finalidade.

§ 5º Caberá ao Conmetro definir as instâncias e os procedimentos para os recursos, bem assim a composição e o modo de funcionamento da comissão permanente."

Depreende-se da disciplina legal, que as penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § I, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.

Na hipótese em apreço, o valor das multas fixada em R\$ 3.960,00 (AI n. 2484827 e 2484828) e R\$ 15.000,00 (AI n. 2846916, 2846917 e 2846924) não se afigura ilegal, na medida em que a lei estabelece os critérios de gradação da sanção e fixa o seu valor entre R\$ 100,00 (cem reais) e R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador.

De outra parte, não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório.

Destaca-se que a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.

Tal entendimento se mostra consentâneo com a própria finalidade da atuação do INMETRO, que é a defesa do consumidor, que tem direitos básicos de obter informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, com especificação correta de sua quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam, consoante preceitua o artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

Assevera-se que a alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte Regional, relativos a casos análogos aos destes autos, envolvendo a embargante:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

2. Não constando da inicial dos embargos as pretendidas "mulidades" (em clara desatenção ao §2º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80) e não se reportando a fato novo (porque toda situação já era de evidente conhecimento da autarquia), a r. sentença não incorreu em nulidade alguma ao não apreciar as inovações apresentadas pela embargante em sua manifestação.

3. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

4. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

5. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

6. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.

7. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

8. A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada um pouco acima do mínimo previsto em lei, pois não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade que se apresenta razoável e o valor da sanção para além do mínimo foi consubstanciado em fundamentação idônea, tendo sido devidamente consideradas, para tanto, a gravidade da infração, a reincidência do infrator e o prejuízo causado aos consumidores.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5012573-48.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

"ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PESO DO PRODUTO DIVERGENTE DO INDICADO NA EMBALAGEM. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUTO DE INFRAÇÃO QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NA APLICAÇÃO DE MULTA QUE RESPEITA OS LIMITES DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cabe precipuamente ao Magistrado, na condição de destinatário da prova, a avaliação quanto à sua pertinência. A respeito, prescreve o artigo 370 do Código de Processo Civil que ao juiz é dado decidir acerca das provas que julga necessárias ao deslinde de mérito do processo.

2. Ainda que assim não fosse, o julgamento antecipado da lide não implicou cerceamento de defesa, porquanto a avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada. O conflito de interesses envolveu um lote específico, no qual as garantias processuais do fabricante devem se concentrar.

3. A ausência de menção da data de fabricação e do lote não gera a nulidade do auto de infração. O ato ilícito recebeu descrição clara e foi antecedido de instrução procedimental prévia, que detalhou todas as mercadorias em discordância com a metrologia legal - diferença entre o peso nominal e o real.

4. A apelante foi intimada do auto de infração, ofertando defesa administrativa, e foi intimada da perícia técnica, ostentando plenas condições de conhecer os produtos considerados irregulares e de exercer na plenitude as garantias da ampla defesa e do contraditório.

5. Quanto às demais alegações de nulidade do auto de infração tenho que também não procedem. Com efeito, não há qualquer exigência legal no sentido de que o AI deva conter informações específicas acerca dos produtos e das amostras coletados, as quais, contudo, podem ser obtidas pela simples leitura da perícia técnica, da qual, ressalta-se, foi intimada a acompanhar.

6. No que diz respeito à pena aplicada, não verifico nenhum abuso capaz de ensejar a atuação do Poder Judiciário, a qual somente é legítima quando caracterizada ilegalidade na atividade discricionária da Administração.

7. No caso, a multa não extrapolou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, diante da constatação de que a empresa reincide na prática e a simples possibilidade de prejuízo a um número indeterminado de consumidores já inspira gravidade (artigo 9º, §1º e §2º, da Lei nº 9.933/1999).

8. É de se notar que os critérios para graduação da pena de multa estão suficientemente previstos nos parágrafos 1º a 3º do próprio artigo 9º da Lei 9.933/99, de modo que eventual regulamento não poderia de qualquer modo desbordar o disposto no artigo 9º, o qual por si só basta para a quantificação da penalidade.

9. Veja-se que a multa foi aplicada no valor de R\$15.000,00, enquadrando-se, pois, nos padrões elencados pelo do art. 9º, caput, da Lei 9.933/99.

10. Se de fato a multa não foi aplicada no mínimo, é inegável estar muito aquém do máximo, não se revelando desproporção entre a infração apontada e o valor de multa fixado, tampouco ilegalidade ante a divergência de valores aplicados em casos análogos eis que, repise-se, foram observados os padrões legais aplicáveis.

11. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001064-23.2019.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. LEI Nº 9.933/99. VARIACÃO DE PESO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO E AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES FORMAIS. MULTA. GRADAÇÃO. ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.933/99.

A análise da observância quanto à correspondência do peso efetivamente encontrado na embalagem com aquele constante do rótulo era de ser feita nas próprias embalagens encontradas nos estabelecimentos varejistas e não na fábrica da autuada, não havendo qualquer irregularidade em tal procedimento.

Não há previsão legal albergue a realização de contraprova no processo administrativo, sobretudo quando inexistem razões que justifiquem a realização de nova perícia e a presença do representante da empresa autuada no ato.

Quanto à perícia, a jurisprudência é assente no sentido de que o juiz é o destinatário da prova e pode, assim, indeferir, fundamentadamente, aquelas que considerar desnecessárias, a teor do princípio do livre convencimento motivado.

O valor fixado a título de multa não é dezarrazoado, pois observou os critérios estabelecidos no §1º do art. 9º da Lei nº 9.933/99, especialmente a reincidência da autuada, a gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e os prejuízos causados para o consumidor.

Não houve violação aos requisitos previstos no artigo 7º da Resolução nº 08, de 20/12/2006, do CONMETRO, à vista do auto de infração no qual consta a descrição da infração e a fundamentação legal. A identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo enviado representante para acompanhar a perícia realizada em âmbito administrativo, restou oportunizado o aferimento dos produtos fiscalizados.

Já no que concerne ao valor da multa aplicada, não cabe ao Judiciário interferir em questões relativas ao mérito administrativo resguardado pelo poder discricionário, salvo flagrante ilegalidade, não verificada na hipótese dos autos.

Apelação improvida”.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000615-02.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2020)

Destarte, considerando que a apelante não se de desincumbiu do ônus de comprovar a nulidade dos autos de infração e dos títulos executivos, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5012141-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, requerido por NESTLE BRASIL LTDA, objetivando sustar a eficácia da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal n. 5003026-66.2018.4.03.6111.

O pedido foi indeferido por decisão monocrática proferida pela e. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida (ID 65501000).

O requerente interpôs agravo interno, objetivando a reforma da r. decisão (ID 72875935).

Nesta data, proféri decisão, negando provimento ao recurso de apelação (AC 5003026-66.2018.4.03.6111).

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada apelação, o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, não conhecendo do pedido de efeito suspensivo à apelação, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intime-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014936-22.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso.

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012

Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

GUIDO MANTEGA

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.

Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

Artigo 21. Compete à União:

XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

Por estes fundamentos, **de firo o pedido de efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (25ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005815-67.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

AGRAVADO: ROBERTA AUGUSTO DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIVALTER EXPEDITO SILVA - SP270008-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em mandado de segurança destinado a viabilizar a participação em processo seletivo para ingresso em curso de especialização, deferiu, em parte, a liminar, para determinar a realização da entrevista do impetrante (ID 28776346 na origem).

O impetrante, ora agravado, foi entrevistado e reprovado pela banca examinadora (fls. 6, ID 128050848).

Intimada a provar a manutenção do interesse recursal (ID 131990906), a agravante não se manifestou.

É uma síntese do necessário.

Com a reprovação do agravado na entrevista, ocorreu a perda superveniente do objeto processual.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003024-28.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: A2K CALCADOS E CONFECÇÕES LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE SAPIA FRANCO - SP274340, WILLIAM BARQUETE PIMENTEL ROSA - SP274415-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu, em parte, a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 132932744) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014841-89.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: HELLEN FERNANDA JUSTI
Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIEL AFONSO CARVALHO FONSECA - MA16583, MARCELO FRAZAO COSTA - MA15312, ADRIANO BRAUNA TEIXEIRA E SILVA - MA14600
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA EST DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

“O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (artigo 5º, inciso LXXIV – destaquei”).

Determino a intimação da agravante, para que prove a **insuficiência de recursos**, com a apresentação de suas declarações de rendimentos/IRRF, dos últimos dois anos, e dos extratos de movimentação bancária contemporâneos ao ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 932, parágrafo único e 1.017, incisos I e III, do Código de Processo Civil.

Prazo: 5 (cinco) dias.

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por FÁBIO OLIVEIRA DA SILVA contra o PRESIDENTE DA 24ª JUNTA DE RECURSOS DO CONSELHO DE RECURSOS DO SEGURO SOCIAL, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que profira decisão sobre o recurso administrativo interposto nos autos do pedido de concessão de auxílio acidente formulado pelo impetrante (NB 187.038.379-3).

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que promova a imediata conclusão do processo administrativo de interesse do impetrante ou esclareça eventual impedimento em concluí-lo, no prazo de 10 dias, sob de restar configurado ato de improbidade administrativa, previsto no artigo 11, inciso II da Lei nº 8.429/92, por deixar de cumprir ato de ofício (ID 124598475).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 124598493).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “*vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal*” e que vem adotando “*medidas capazes de solucionar ou minorar drasticamente os efeitos destas questões*” com vistas a alcançar a adequação da atuação administrativa. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “*constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos*”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja denegada a segurança postulada. Subsidiariamente, “*requer o INSS que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário n. 631.240/MG, o qual seria mais razoável frente aos demais prazos discurridos em linhas pretéritas*” (ID 124598495).

O impetrante apresentou contrarrazões alegando que a Constituição Federal estabelece a duração razoável dos processos judiciais e administrativos, com os meios que garantem a celeridade de sua tramitação, e que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 impõe à Administração Pública o dever de julgar as solicitações que lhe são demandadas no prazo máximo de até trinta dias. Aduz que a tramitação do processo administrativo perdura por mais de vinte meses, sem justificativa para a demora na apreciação do recurso. Requer o desprovemento do apelo (ID 124598506).

Subirama esta Egrégia Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial e do recurso (ID 128046274).

É o relatório.

DECIDO.

cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à existência de direito líquido e certo do impetrante à conclusão de processo administrativo em trâmite há mais de vinte meses e que tem por objeto pedido de concessão de benefício previdenciário de natureza alimentar.

O art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal estabelece que “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*”.

Perante o E. Superior Tribunal de Justiça, é firme o entendimento de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade previstos no art. 37 do texto constitucional (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

Com vistas a dar materialidade ao comando constitucional, o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece que “*Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*”

No âmbito da autarquia previdenciária, a prática de atos processuais encontra limites no art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, que confere prazo de quarenta e cinco dias para análise de pedidos de concessão de benefícios.

In casu, o impetrante solicitou a concessão do benefício previdenciário de auxílio acidente em 12/06/2018, tendo interposto recurso contra a decisão de indeferimento em 26/03/2019 (IDs 124598472 e 124598488), sendo que até a data da impetração não havia obtido a conclusão definitiva do seu requerimento, restando evidenciado que foi ultrapassado o prazo legal.

Ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que o INSS processasse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, XXXIV, “b”, da CF), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Em situações análogas à que ora se apresenta, assim tem decidido esta E. Sexta Turma:

“ADMINISTRATIVO – MANDADO DE SEGURANÇA – PROCESSO ADMINISTRATIVO – ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO – DURAÇÃO RAZOÁVEL.

1. “*A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*” – artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

2. *No caso concreto, a demora no processamento é injustificada.*

3. *A r. sentença concedeu a segurança para determinar a conclusão da análise administrativa no prazo de 30 (trinta) dias. O prazo estabelecido — 30 (trinta) dias — é razoável.*

4. *Apelação e remessa oficial improvidas.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5008169-77.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

“TRIBUTÁRIO ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL.

- A prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

- O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à celeridade tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos).

- Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

- A falta de estrutura administrativa, seja ela material ou pessoal, não pode ser usada como argumento que justifique a demora da prestação de um serviço público, quando ultrapassado prazo consideravelmente razoável, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII), o qual merece a proteção do Judiciário.

- Remessa oficial e apelação desprovidas. ”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000385-81.2019.4.03.6140*, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 07/05/2020, Intimação via sistema DATA: 08/05/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. PRAZO. DEMORA INJUSTIFICADA. ARTS. 5º, LXXVII E 37, CF. LEI 9.784/1999. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O princípio da duração razoável do processo, elevada à superioridade constitucional, elenca não apenas a garantia da prestação administrativa célere, como a da eficiência, razoabilidade e moralidade, de acordo com o previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e artigo 2º, caput, da Lei 9.784/99.

2. Constatada a significativa demora no exame do pedido administrativo é direito do segurado ver compelido o INSS a observar o prazo legal para apreciação do requerimento, em especial por se tratar de pleito de natureza previdenciária e, portanto, de caráter alimentar. Não são justificáveis atrasos baseados em falta de estrutura e pessoal, pois incumbe à Administração Pública fornecer os meios necessários para a prestação de serviço público célere e eficiente.

3. Remessa oficial desprovida. ”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CIVEL - 5001279-25.2019.4.03.6183*, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O art. 49 da Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. In casu, houve inércia no processamento do recurso pela 14ª. Junta de Recursos da Previdência Social, o qual permanece sem movimentação desde 01.05.2018.

3. Tendo transcorrido lapso temporal superior a 30 dias, conclui-se que a autoridade impetrada extrapolou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.784/1999.

4. Remessa Oficial e Apelação desprovidas. ”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001516-36.2019.4.03.6126*, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

Como bem ressaltado pelo juízo a quo, “As alegações apresentadas pelo Impetrante demonstram que o processamento do pedido administrativo para concessão de benefício previdenciário benefício depende de providência a cargo da Administração e está sem regular andamento. Deste modo, não havendo qualquer empecilho de natureza documental para o exame do pedido de revisão do benefício formulado pela impetrante, não pode a Autarquia Previdenciária descumprir o preceito legal que estabelece o prazo máximo de 45 dias para o exame do pedido. ”

Assim, é de ser mantida a sentença que determinou à autoridade impetrada que profira decisão no referido processo administrativo.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos os autos ao Juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030937-22.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: JP-CONSTRUCOES E MONTAGENS LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra r. sentença proferida em pedido de habilitação de crédito nos autos de processo falimentar promovido em face de JP – Construções e Montagens Ltda.

A r. sentença julgou procedente o pedido de habilitação para determinar a inclusão no Quadro Geral de Credores da Falência da importância de R\$ 519.409,40, como crédito privilegiado fiscal, bem como do valor de R\$ 103.881,88, reconhecido como crédito quirografário (ID 90064974, pág. 121/122).

Em suas razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que o encargo legal previsto no Decreto Lei n. 1.025/69 deve ser incluído como crédito privilegiado fiscal, em razão de possuir natureza jurídica tributária. Afirma que a receita proveniente do recolhimento do encargo é destinada ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização – FUNDAF, cuja finalidade é custear as atividades de interesse da Fazenda Nacional. Requer o provimento do recurso para reformar parcialmente a r. sentença, a fim de que seja determinada a inclusão do encargo legal no Quadro Geral de Credores na condição de crédito privilegiado tributário (ID 90064974, pág. 132/138).

Parecer do Ministério Público Estadual, que opinou pelo provimento do recurso (ID 90064974, pág. 143/146).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Cuidam estes autos de pedido de habilitação de crédito nos autos da falência.

A Constituição Federal, no artigo 109, inciso I, excepcionou expressamente a regra de competência do Juízo Federal para processar e julgar as causas em que a União, as entidades autárquicas e as empresas públicas federais tiverem interesse na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes quando a demanda envolver matéria de falência, *in verbis*:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto as de falência**, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;”

Destarte, ainda que se trate de pedido de habilitação em falência formulado pela União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal, subsiste a competência do juízo universal.

Logo, ao Tribunal Regional Federal não é conferida competência para apreciar os recursos oriundos de ações falimentares ou de pedidos de habilitação formulados pela União Federal, mormente quando o juízo estadual prolator da sentença recorrida não estiver investido de competência federal delegada, incidindo na espécie a Súmula n. 55 do Superior Tribunal de Justiça que assim dispõe: “Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal”.

Acerca da matéria, aplicável o enunciado da Súmula 244, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "A intervenção da União, suas autarquias e empresas públicas em concurso de credores ou de preferência não desloca a competência para a Justiça Federal."

Ante o exposto, reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para processar e julgar o presente recurso de apelação, razão pela qual deixo de conhecê-lo, bem como determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intim-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007364-97.2006.4.03.6109
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: ROSIANE LUZIA FRANCA - SP370141-N
APELADO: GLAYSON ROBERTO FURONI - ME, GLAYSON ROBERTO FURONI
Advogado do(a) APELADO: LENITA DAVANZO - SP183886-A
Advogado do(a) APELADO: LENITA DAVANZO - SP183886-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO contra r. sentença que, em ação de execução fiscal ajuizada em face de Glayson Roberto Furoni ME, objetivando a cobrança de anuidades e multas no valor de R\$ 15.465,18 (atualizado até 28/10/2005).

A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, com fulcro nos artigos 485, inciso IV c/c 803, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou o exequente ao pagamento de honorários advocatícios, que ficou em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, com fulcro no art. 85, §2º, do CPC (ID 89936397, pág. 137/140).

Sustenta o apelante, em síntese, que a cobrança das multas administrativas revela-se legítima, encontrando-se em estrita conformidade com a legislação vigente e com preceitos constitucionais. Afirma que a fixação da multa em salários mínimos, contida no artigo 1º da lei 5.724/71, não ofende o artigo 7º, inciso IV, da CRFB/88, pois se trata de sanção pecuniária e não valor monetário. Requer o provimento do presente recurso para determinar o prosseguimento da cobrança executiva em relação às multas administrativas (ID 89936397, pág. 143/148).

Com contrarrazões (ID 89936397, pág. 160/165), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os requisitos legais, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

O artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60 expressamente dispõe acerca do valor da sanção pecuniária em comento, *in verbis*:

"Art. 24. - As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Parágrafo único - Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros) a Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros)."

A Lei n. 5.724/1971, por seu turno, tratou de atualizar o valor da multa prevista no dispositivo mencionado, fixando-a no valor entre 1 (um) a 3 (três) salários mínimos regionais, *in verbis*:

"Art 1º As multas previstas no parágrafo único do artigo 24 e no inciso II do artigo 30 da Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960, passam a ser de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3(três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência."

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou quanto à legitimidade da utilização do salário mínimo como critério para fixação de multa administrativa. Nestes termos, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESENÇA DE MENOR EM EVENTO COM VENDA DE BEBIDA ALCOÓLICA. MULTA. FIXAÇÃO COM BASE NO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE.

1. É legítima a utilização do salário mínimo para a fixação de multa administrativa, como determinava a Lei 5.357/1967, atualmente revogada, por se tratar de critério para a fixação da sanção pecuniária, e não da sua utilização como indexador. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 698.262/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 10/09/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. SALÁRIO MÍNIMO. CONTROVÉRSIA DIRIMIDA SOB A ÓTICA DO DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF.

1. O Tribunal de origem, sob a ótica da Lei Municipal n. 7.513/70, entendeu que é legal o emprego do salário mínimo como parâmetro para fixação de multa administrativa, porquanto há previsão legal para tanto.

2. "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário". Inteligência da Súmula 280/STF.

3. "A proibição legal de considerar valores monetários em salários mínimos não alcança as multas de caráter administrativo, uma vez que constituem sanção pecuniária, e não fator inflacionário" (AgRg no REsp 670.540/PR, DJe 15.5.2008).

4. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Ag 1217153/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - DERRAMAMENTO DE PRODUTO QUÍMICO NO MAR - MULTA APLICADA COM FUNDAMENTO NA LEI 5.357/67 - FIXAÇÃO COM BASE NO SALÁRIO MÍNIMO - SANÇÃO PECUNIÁRIA - POSSIBILIDADE - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS E REGIMENTAIS.

1. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, por faltar-lhe o prequestionamento.

Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF.

2. É legítima a utilização do salário mínimo para a fixação de multa administrativa, como determinava a Lei 5.357/67, atualmente revogada, por se tratar de critério para a fixação da sanção pecuniária, e não da sua utilização como indexador.

3. A ausência de cotejo analítico, bem como de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, impede o conhecimento do recurso especial pela hipótese da alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1183287/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional:

"EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTA ADMINISTRATIVA PREVISTA NO ART. 24 DA LEI Nº 3.820/60. UTILIZAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. COMO INDEXADOR. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Quanto à utilização do salário mínimo como indexador, esclareça-se que as multas possuem natureza de penalidade. Assim, a Lei nº 6.205/75 não alterou o disposto na Lei nº 5.724/71, que atualiza o valor das multas previstas na Lei nº 3.820/60 (precedentes do STJ e deste Tribunal). Assim, deve ser reformada a sentença, para que a execução fiscal prossiga em relação às multas punitivas.

2. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2302138 - 1100505-08.1996.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 04/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. MULTA. UTILIZAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA TERMINATIVA REFORMADA.

1. Não há impedimento para a fixação de multa administrativa com base em salário mínimo, conforme previsto no artigo 1º, da Lei nº 3.820/60, pois não se trata de fator de indexação, mas de sanção pecuniária. Precedentes do STF.

2. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1932253 - 0000576-62.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. MULTA PUNITIVA. UTILIZAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO PARA FIXAÇÃO DAS PENALIDADES.

1. A multa punitiva foi fixada dentro dos parâmetros previstos pela legislação de regência, art. 1º da Lei nº 5.742/71, quando atualizou o valor das multas de que trata a Lei nº 3.820/60.

2. Possibilidade de utilização do salário mínimo para a fixação das penalidades. Precedentes jurisprudenciais.

3. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2260304 - 0012684-26.2009.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017)

Destarte, não havendo óbice à estipulação da multa em salários mínimos, a execução fiscal deve ter prosseguimento no tocante à sua cobrança.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, do CPC, **dou provimento** à apelação, nos termos acima consignados.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intim-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004062-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA - SP218430-A
APELADO: NADIR SARAIVA CABRAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN-SP em face de r. sentença proferida em execução fiscal ajuizada em face de Nadir Saraiva Cabral, objetivando a cobrança de anuidades de 2005 a 2008, no valor de R\$ 423,75 (atualizado até 10/09/2010).

A r. sentença julgou extinto o processo, sem exame do mérito, por falta de interesse de agir, tendo em vista se tratar de cobrança executiva de valor ínfimo. Sem condenação ao pagamento de honorários (ID 89936363, pág. 30/31).

Sustenta a apelante, em síntese, a impossibilidade de o Poder Judiciário avaliar os critérios de conveniência e oportunidade para extinguir feitos de pequeno valor. Afirma que não pode ser proibido de buscar judicialmente o recebimento dos créditos de anuidade que constituem sua principal fonte de receitas. Requer a reforma da r. sentença, para determinar o prosseguimento da execução fiscal (ID 89936363, pág. 37/45).

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Cabível o artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

O presente recurso é manifestamente inadmissível, porque aplicável, à hipótese dos autos, o artigo 34, da Lei n. 6.830/1980, que assim dispõe:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração."

Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inviabilidade de interposição de recurso de apelação contra sentença proferida em embargos ou execuções fiscais de valores inferiores a, originariamente, 50 ORTN, ressalvado o cabimento de embargos infringentes e de embargos de declaração, nos termos do art. 34, da Lei n. 6.830/80.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. VALOR INFERIOR A 50 ORTNS. APELAÇÃO NÃO ADMITIDA. RECURSO CABÍVEL. EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 34 DA LEI 6.830/80. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

IV. O art. 34 da Lei 6.830/80 é expreso ao determinar que, "das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração". Já o § 2º do referido dispositivo legal estipula que "os embargos infringentes, instruídos, ou não, com documentos novos, serão deduzidos, no prazo de 10 (dez) dias perante o mesmo Juízo, em petição fundamentada".

V. Inviável, portanto, a incidência do princípio da fungibilidade recursal, no caso, pois existe disposição legal expressa, acerca do recurso cabível, o que afasta a possibilidade de dívida objetiva sobre qual recurso deveria ter sido interposto. Ademais, a questão relacionada ao não cabimento de Apelação, nas Execuções Fiscais de valor inferior a 50 ORTNs, encontra-se pacificada, na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que evidencia a existência de erro grosseiro, na hipótese.

VI. Não tendo sido admitida a Apelação, interposta pelo agravante, inviável o conhecimento das questões relacionadas ao mérito da sentença que extinguiu a Execução Fiscal, pois, além de a matéria não ter sido prequestionada, seu exame implicaria supressão de instância.

VII. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1461742/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 01/07/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. MERA INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTNs. ART. 34 DA LEI N. 6.830/80.

1. A mera indicação dos dispositivos de lei supostamente violados, sem que se explicitie, com transparência e objetividade, os motivos pelos quais o recorrente visa à reforma da decisão, é considerada deficiência na fundamentação do recurso especial, e atrai a incidência da Súmula 284/STF.

2. Nos termos do art. 34 da Lei n. 6.830/80 Lei de Execuções Fiscais, "das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração".

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.168.625/MG, de relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consignou que, para a aplicação do art. 34, § 1º, da Lei n. 6.830/80 Lei de Execuções Fiscais, "adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27, corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução".

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 476148/MG, Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 08.04.2014, v.u., DJe 14.04.2014)

De outra parte, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.168.625/MG, de relatoria do Min. Luiz Fux, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou entendimento no sentido de que, para a aplicação do art. 34, § 1º, da Lei n. 6.830/80, "adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27, corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução".

In casu, o valor da execução fiscal na data de sua distribuição (08/04/2011) era de R\$ 423,75, quantia inferior a 50 ORTNs, que, de acordo com a tabela para correção monetária com base no IPCA-E, era correspondente a R\$ 635,82 em abril de 2011.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso de apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006967-61.2016.4.03.6182
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO
Advogado do(a) APELANTE: DENIS CAMARGO PASSEROTTI - SP178362-A
APELADO: MARIA CONCEICAO ALVES DE MOURA
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN-SP em execução fiscal proposta aos 03/03/2016, em face de Maria Conceição Alves de Moura, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2011 a 2014, no valor de R\$ 1.101,28 (atualizado até 29/02/2016).

A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a nulidade das certidões de dívida ativa relativas às anuidades anteriores a 2012, bem como a impossibilidade de prosseguimento da cobrança quanto às anuidades remanescentes, visto que o valor do débito exequendo não totaliza o montante mínimo estabelecido no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011. Sem condenação em honorários (ID 128132644, pág. 47/48).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que o valor da somatória das anuidades dos exercícios de 2012 a 2014 supera o limite estabelecido no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011. Requer a reforma da r. sentença, para o fim de acolher as razões expostas, determinando-se o prosseguimento da execução (ID 128132644, pág. 51/55).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cumpra apreciar a possibilidade de prosseguimento da execução fiscal quanto às anuidades dos exercícios de 2012 a 2014.

Tratando-se de execução fiscal ajuizada em 03/03/2016, deve ser observado o disposto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, que dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme orientação adotada pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o processamento da execução fiscal fica desautorizado quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

Neste sentido, cito os seguintes julgados daquela Colenda Corte Superior:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).

2. Esta Corte, interpretando o art. 8º da Lei n. 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso.

3. O processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). No caso dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em 2013, quando já em vigor a Lei n. 12.514/11, assim, aplicável a limitação acima descrita.

4. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

5. No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional dever ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para afastar a ocorrência da prescrição."

(REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EM ATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.

2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, DJe 9/4/2014).

4. Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.

5. A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

6. Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.

7. Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária)."

(REsp 1468126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, E NÃO QUE SEJAM COBRADAS, AO MENOS, 4 (QUATRO) ANUIDADES. A QUANTIA AVALIADA PARA DETERMINAR A POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL COMPREENDE O VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, SOMADO AOS CONSECTÁRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O art. 8º da Lei 12.514/2011, ao determinar que não será ajuizada, pelos Conselhos, execução fiscal para cobrança de dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não exige que sejam executadas ao menos 4 (quatro) anuidades, e, sim, que a quantia mínima necessária para o ajuizamento da execução corresponda à soma de 4 (quatro) anuidades.

II. O dispositivo legal em destaque faz referência às "dívidas (...) inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente", ou seja, a quantia a ser utilizada para configuração do valor mínimo necessário para a propositura da execução fiscal será aquele inscrito em dívida ativa. Em outras palavras, o valor das anuidades devidas, somado aos juros, correção monetária e multas, em sua totalidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época da propositura da ação.

III. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: 'Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente', não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito" (STJ, REsp 1.425.329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/04/2015). Em igual sentido: STJ, REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2015; STJ, REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/11/2014.

IV. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu a execução fiscal ajuizada por Conselho Profissional, por falta de interesse de agir, por cobradas apenas três anuidades e por ser o valor executado, excluídos os acréscimos legais, inferior aquele previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011.

V. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.466.562/RS, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. 21.05.2015, v.u., DJe 02.06.2015)

Desta forma, no presente caso, tomando-se como base o valor da anuidade de auxiliar de enfermagem referente ao ano do ajuizamento da execução (2016) - R\$ 220,40, consoante artigo 27, da Resolução COFEN nº 494/2015, verifica-se que o valor remanescente a ser executado (R\$ 842,22 - ID 128132644, pág. 3, atualizado em 29/02/2016) não supera o mínimo legal (4 x R\$ 220,40 = R\$ 881,60).

Assim, delimitado o quantum exequendo para fins de aplicação do artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, é de ser mantida a r. sentença, com a extinção da execução fiscal.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028920-10.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FINOPLASTIC INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELIANA GALVAO DIAS - SP83977-A, REGIS JOSE DE OLIVEIRA ROCHA - SP130728

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 123334734: Trata-se de pedido de reconsideração formulado por FINOPLASTIC INDÚSTRIA DE EMBALAGENS LTDA, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 932, III do Código de Processo Civil, não conheceu do agravo de instrumento, ante a dissociação entre as razões recursais e os fundamentos da decisão agravada.

A peticionante requer a reconsideração da decisão.

É o relatório.

Decido.

Na espécie, a agravante formula pedido de reconsideração, contudo, sequer apresenta fundamento para demonstrar o desacerto da decisão.

Não há que se falar em reconsideração da decisão monocrática, porquanto a dissociação entre as razões recursais e os fundamentos da r. decisão agravada obsta o conhecimento do recurso.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF.

1. Não ultrapassa o juízo de admissibilidade o Agravo Interno de decisão da Presidência do STJ, quando verificado que as razões recursais encontram-se dissociadas do conteúdo do ato judicial impugnado. Aplicação da Súmula 284/STF.

2. Agravo Interno não conhecido".

(AgInt nos EDcl no AREsp 1554045/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 26/05/2020)

"ADMINISTRATIVO, AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE OBJETIVA A REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS EM TERRENO DE MARINHA E APP DA UNIÃO. ACÓRDÃO LOCAL QUE EXTINGUIU A DEMANDA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO POR CONTINÊNCIA, COM AÇÃO ANTERIOR ONDE FOI FIRMADO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO APENAS NESTA DEMANDA, NA QUALIDADE DE ASSISTENTE LITISCONSORCIAL DO MPF. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO QUE TEVE SEU SEGUIMENTO DENEGADO POR VEICULAÇÃO DE RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. RECURSO INTERNO QUE DEIXA DE TENTAR AFASTAR O FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA, PARA REFORÇAR A ARGUMENTAÇÃO DO APELO RARO. NOVA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF POR UTILIZAÇÃO DE RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO NÃO CONHECIDO.

1. Aplica-se o óbice inserto na Súmula 284/STF, na hipótese de o Agravo Interno veicular questões jurídicas dissociadas das que foram utilizadas na decisão agravada, caracterizando-se, no caso, fundamentação deficiente.

2. A parte agravante, em seu Agravo Interno, em momento algum, dirigiu suas irresignações contra o único fundamento pelo qual se negou seguimento ao seu anterior Recurso Especial, apenas tentando reforçar e justificar a argumentação daquele Apelo Raro, o que caracteriza a veiculação de razões recursais dissociadas.

3. Agravo Interno da UNIÃO não conhecido.

(AgInt no AREsp 780.372/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2020, DJe 14/05/2020)

Destarte, indefiro o pedido de reconsideração e mantenho a decisão por seus próprios fundamentos.

Considerando que o pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001269-81.2017.4.03.6140
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A
APELADO: MAURO BERING
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO em execução fiscal proposta aos 21/12/2017, em face de Mauro Bering, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2013, 2014 e 2016 no valor de R\$ 2.564,21 (atualizado até 16/11/2017).

A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 485, incisos IV e VI do Código de Processo Civil, tendo em vista que a cobrança executiva se refere a 3 (três) anuidades, sendo inviável seu prosseguimento, nos termos do artigo 8º, da Lei n. 12.514/2011. Sem condenação em honorários (ID 132351006).

Os embargos de declaração opostos pelo exequente (ID 132351008) foram rejeitados (ID 132351011).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que o débito exequendo supera o valor correspondente a 4 (quatro) anuidades do exercício de 2017. Requer a reforma da r. sentença, para o fim de acolher as razões expostas, determinando-se o prosseguimento da execução (ID 132351014).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de prosseguimento da execução fiscal, haja vista a norma inserta no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011.

Tratando-se de execução fiscal ajuizada em 21/12/2017, deve ser observado o disposto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, que dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme orientação adotada pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o processamento da execução fiscal fica desautorizado quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

Neste sentido, cito os seguintes julgados daquela Colenda Corte Superior:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).

2. Esta Corte, interpretando o art. 8º da Lei n. 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso.

3. O processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). No caso dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em 2013, quando já em vigor a Lei n. 12.514/11, assim, aplicável a limitação acima descrita.

4. As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.

5. No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional deve ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para afastar a ocorrência da prescrição."

(REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EMATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.

2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, DJe 9/4/2014).

4. Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.

5. A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

6. Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.

7. Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária)."

(REsp 1468126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 06/03/2015)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. EXIGÊNCIA DE VALOR MÍNIMO PARA AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. QUANTIA SUPERIOR AO EQUIVALENTE À SOMA DE 4 (QUATRO) ANUIDADES, E NÃO QUE SEJAM COBRADAS, AO MENOS, 4 (QUATRO) ANUIDADES. A QUANTIA AVALIADA PARA DETERMINAR A POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL COMPREENDE O VALOR DAS ANUIDADES DEVIDAS, SOMADO AOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. O art. 8º da Lei 12.514/2011, ao determinar que não será ajuizada, pelos Conselhos, execução fiscal para cobrança de dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não exige que sejam executadas ao menos 4 (quatro) anuidades, e, sim, que a quantia mínima necessária para o ajuizamento da execução corresponda à soma de 4 (quatro) anuidades.

II. O dispositivo legal em destaque faz referência às "dívidas (...) inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente", ou seja, a quantia a ser utilizada para configuração do valor mínimo necessário para a propositura da execução fiscal será aquele inscrito em dívida ativa. Em outras palavras, o valor das anuidades devidas, somado aos juros, correção monetária e multas, em sua totalidade, não poderá ser inferior à quantia correspondente ao somatório de quatro anuidades, na época da propositura da ação.

III. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 estabelece que: 'Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser 'inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente'. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente 'a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente', não havendo, por isso, razão para se extinguir o 'feito' (STJ, REsp 1.425.329/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 16/04/2015). Em igual sentido: STJ, REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2015; STJ, REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/11/2014.

IV. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem manteve sentença que extinguiu a execução fiscal ajuizada por Conselho Profissional, por falta de interesse de agir, por cobradas apenas três anuidades e por ser o valor executado, excluídos os acréscimos legais, inferior àquele previsto no art. 8º da Lei 12.514/2011.

V. Recurso Especial provido."

(REsp n.º 1.466.562/RS, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. 21.05.2015, v.u., DJe 02.06.2015)

Desta forma, no presente caso, tomando-se como base o valor da anuidade de corretor referente ao ano do ajuizamento da execução - R\$ 591,00, verifica-se que o valor executado (R\$ 2.564,21) supera o mínimo legal (4 x R\$ 591,00 = R\$ 2.364,00).

Assim, delimitado o quantum exequendo para fins de aplicação do artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, cabível o prosseguimento da execução.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047126-56.2010.4.03.6182
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SAINT-GOBAIN DO BRASIL PRODUTOS INDUSTRIAIS E PARA CONSTRUCAO LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em embargos de Saint-Gobain do Brasil Produtos Industriais e para Construção Ltda opostos à execução fiscal relativa à cobrança de débitos de COFINS, no valor de R\$ 1.625.190,70 (atualizado até 05/10/2010).

Na petição inicial, a embargante sustentou, em síntese, que o crédito exigido na execução fiscal se encontra extinto por pagamento. Afirmou ter efetuado o pagamento da contribuição relativa ao fato gerador de abril/1992 na época devida, porém com erros formais. Alegou que, como se tratava do primeiro mês de cobrança da COFINS, recolheu a contribuição separadamente para cada estabelecimento, e não de forma centralizada, como determinado na legislação de regência, além disso, preencheu erroneamente os DARF com o código de receita relativo ao FINSOCIAL (2172), quando deveria ter indicado o código referente à COFINS (6120). Aduziu que a multa de ofício aplicada no patamar de 75% afigura-se excessiva e confiscatória, bem como afirma a ilegalidade e inconstitucionalidade da taxa SELIC e a inaplicabilidade de juros sobre o valor da multa (ID 90022636, pág. 04/18).

Em impugnação, a Fazenda Nacional aduziu que as guias de pagamento e as alegações já foram analisadas no Processo Administrativo n. 10880.016713/93-17, não tendo sido reconhecida a quitação do débito. Defendeu a validade da cobrança da multa de ofício, da incidência da Taxa SELIC e do cômputo de juros sobre a multa (ID 90022643, pág. 16/17).

Manifestação da embargante, na qual requer a realização de prova pericial (ID 90022644, pág. 11/14).

Foi deferida a produção de prova pericial e nomeado perito contábil (ID 90022644, pág. 15).

Intimada a apresentar quesitos e nomear assistente técnico, a União Federal discordou da realização da perícia, por reputá-la desnecessária (ID 90022644, pág. 30/31).

Lauda Pericial (ID 90022645, pág. 1/13).

A embargante concordou com as conclusões adotadas pelo i. Perito Judicial (ID 90022645, pág. 18/20). A União Federal requereu a concessão de prazo de 120 (cento e vinte) dias, para aguardar resposta conclusiva na esfera administrativa. Contudo, o referido prazo transcorreu, sem que houvesse manifestação da embargada (ID 90022645, pág. 23).

Parecer do assistente técnico da embargante (ID 90022598, pág. 03/16).

Sobreveio a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC/1973, desconstituindo o título executivo. Condenou a embargada ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, os quais arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizados, nos termos do art. 20, §4º, do CPC/1973. Sem condenação em custas (ID 90022598, pág. 24/27).

Em razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que a alegação de pagamento do crédito tributário não pode prosperar, tendo em vista que o órgão administrativo competente, no caso a Receita Federal, concluiu pela manutenção da dívida. Afirma que o erro de preenchimento do código de pagamento acarreta a alocação do valor a outros débitos. Requer o provimento do recurso para reformar a r. sentença e julgar improcedentes os embargos à execução (ID 90022598, pág. 30/33)

Com contrarrazões (ID's 90022598, pág. 36/40 e 90022599, pág. 01), subiram os autos a esta Corte.

A embargante requer a substituição da carta de fiança bancária por seguro garantia (ID's 90022599, pág. 05/10 e 129413400)

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da remessa oficial e da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/1980, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, gerando efeitos de prova pré-constituída.

Embora tal presunção não seja absoluta, é certo que gera efeitos até que haja prova inequívoca acerca da respectiva invalidade, recaindo o ônus da demonstração do vício do título executivo sobre o devedor.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. COMPROVAÇÃO PELO CONTRIBUINTE DA RECUSA DO FISCO EM FORNECER A DOCUMENTAÇÃO QUE SE ENCONTRA EM SEU PODER. REQUISIÇÃO JUDICIAL NOS TERMOS DO ART. 399 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. De acordo com a orientação consolidada nesta Corte Superior, a dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca, a teor do disposto no art. 3o, da Lei de Execuções Fiscais. Ademais, fica a cargo do Contribuinte ilidir tal presunção, inclusive com a juntada do Processo Administrativo, quando essencial ao deslinde da controvérsia. Precedentes: AgRg no REsp. 1.460.507/SC, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 16.3.2016; AgRg no REsp. 1.565.825/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 10.2.2016.

2. O Tribunal de origem expressamente reconheceu que a parte Executada comprovou que não se encontrava em seu poder a documentação hábil a afastar a presunção de certeza e liquidez da CDA, e que, mesmo após se dirigir à repartição competente, não obteve êxito, porque o Fisco recusou-se a fornecê-la. E a alteração das conclusões a que chegou a Corte de origem, na forma pretendida, demandaria, necessariamente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

3. Comprovada a excepcionalidade do caso, confere-se ao sujeito passivo da obrigação tributária o direito de postular judicialmente a requisição do Processo Administrativo à repartição pública competente, nos termos do art. 399 do CPC.

4. Agravo Regimental do Estado de Alagoas a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1283570/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 29/09/2016)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada dos documentos imprescindível à solução da controvérsia.

3. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda, em regra, reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1565825/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 10/02/2016)

No presente caso, a r. sentença concluiu pela extinção do crédito tributário, com base no laudo elaborado pelo *expert* nomeado pelo Juízo.

Nos termos do laudo, o Perito Judicial, em análise à documentação constante dos autos e em resposta aos quesitos formulados pela embargante, adotou a seguinte conclusão:

"6. Conclusões Técnicas

Feitas às considerações preliminares e respondidos os quesitos formulados, esses esclarecedores para o que objetivam os litigantes, e ainda, objetivando melhor subsidiar V. Exa., apresentamos as considerações conclusivas baseadas rigorosamente em aspectos técnicos de tudo que nos autos se discute, ressaltando, naturalmente, serem um resumo de natureza técnica, dos fatos norteadores a do juízo técnico pericial.

Conforme apurado pela Perícia os DARF's anexados em fls. 48/60 demonstram o pagamento de forma descentralizada, do período de apuração abril de 1992, com os seguintes códigos de receita:

Código de Receita 6120 – COFINS;

Código de Receita 2172 – FINSOCIAL.

Valor Recolhido pela Embargante:

Total: Cr\$ 459.298.500,21

Total em UFIR: 297.694,8506

A Fazenda Nacional exige do contribuinte o pagamento o referente ao período de abril de 1992 relativo a contribuição COFINS.

Valor Execução Fiscal:

Total em UFIR: 224.377,80.

O valor de recolhimento efetuado de forma descentralizada da referida contribuição, referente ao período de abril de 1992, com os códigos de receita 6120 – COFINS e 2172 FINSOCIAL, é maior do que o apontado nos autos da Execução Fiscal nº 0002060-87.2009.4.03.6182.

A Fazenda Nacional exige o pagamento da COFINS referente ao período de abril de 1992.

Conforme apurado nesta Perícia a Embargante efetuou de forma descentralizada e com erro no código da receita o valor devido pela mesma relativo à COFINS do período de abril de 1992."

A partir da leitura das afirmações contidas no Laudo Pericial, é possível concluir pelo pagamento do débito exigido na execução fiscal, como bem ponderou a r. sentença.

Não assiste razão à União Federal, quando defende que a análise quanto à quitação do débito dependeria exclusivamente do órgão competente da Secretaria da Receita Federal.

Nos termos da jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal, a Perícia Judicial é meio de prova imparcial, produzido sob o crivo do contraditório, elaborado por auxiliar da Justiça, cuja presunção de veracidade somente pode ser ilidida por prova robusta que aponte a ausência de rigor técnico em sua elaboração.

Neste sentido, confira-se os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IMPORTAÇÃO DE BEM DESTINADO A USO INDUSTRIAL. CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. DIVERGÊNCIA DIRIMIDA POR LAUDO TÉCNICO. PREVALÊNCIA DA PERÍCIA JUDICIAL. PRECEDENTES DESTA CORTE REGIONAL. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - Cuida-se a questão posta de esclarecer a correta classificação tarifária do bem importado pela autora - 3-UREIDOANILINA HIDROCLORIDRATO -, para o fim de enquadramento fiscal e eventual sujeição às alíquotas de 5 % para o Imposto de Importação e de 0% para o Imposto sobre Produtos Industrializados, e não de 17% e 10% respectivamente, tal como pretendido pela autoridade alfandegária.

2 - Da análise dos autos, verifica-se que a autora foi autuada por incorrer em erro de classificação fiscal (fls. 43/68), por classificar o bem em comento sob a classificação NCM 2924.29.99 - "outras amidas cíclicas, sais e derivados" -, ao invés da classificação NCM 3824.90.89 - "outros produtos e preparações à base de compostos orgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições" -, tendo-lhe sido exigido o recolhimento dos tributos em questão acrescidos de multa punitiva, dando origem ao crédito tributário de R\$ 59.850,61, posteriormente reduzido para R\$ 27.656,30, após exonerções fiscais resultantes do Processo Administrativo 11128.006875/2003-56 (fls. 92/104).

3 - Após realização de laudo técnico por perito judicial (fls. 482/505), constatou-se que o bem importado pela autora consiste em matéria prima utilizada na fabricação de corantes têxteis e tintura de cabelo, podendo ser classificada sob as NCMs 2924-21-90, 2921-51-39, ou 2924-29-99, esta última adotada pela autora.

4 - Logo, em que pese a disparidade entre as conclusões apresentadas pelo laudo técnico elaborado pelo perito nomeado pelo Juízo a quo e o laudo apresentado pelo Laboratório de Análises da Receita Federal - LABANA, impõe-se a prevalência da perícia judicial, por se tratar de meio de prova imparcial e equidistante das partes, elaborado por auxiliar da Justiça sujeito a sanções de ordem cível e criminal, cuja presunção de veracidade somente pode ser ilidida por prova robusta que aponte a ausência de rigor técnico em sua elaboração.

5 - Precedentes desta Corte Regional.

6 - Mantida a verba honorária tal como fixada em Primeiro Grau, ante a ausência de impugnação específica.

7 - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2242821 - 0000597-82.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 18/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2019)

"REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. LAUDÊMIO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DO IMÓVEL. PERÍCIA JUDICIAL. IMPARCIALIDADE E EQUIDISTÂNCIA DAS PARTES. RECURSOS IMPROVIDOS.

I. Preliminarmente, não prospera a tese de ausência de interesse de agir, haja vista que o esgotamento das vias administrativas não é requisito para o acesso ao Judiciário.

II. A União Federal e a Brascam Imobiliária e Incorporações S/A questionam o valor do imóvel definido pelo perito judicial, para fins de cálculo do laudêmio, considerando devida a observância dos pareceres apresentados por seus respectivos assistentes técnicos.

III. Substancialmente, as partes divergem do laudo pericial essencialmente com relação ao método comparativo utilizado pelo perito judicial, tendo em vista que as áreas comparadas não possuem a mesma extensão do imóvel em discussão, o que poderia influenciar o uso da equação de regressão.

IV. Apesar das discordâncias, verifica-se que o assistente técnico da parte autora não apresentou laudo alternativo sobre a valorização ou desvalorização do imóvel, limitando-se a afirmar que o valor da transação deve ser utilizado por expressar o valor do terreno na região.

V. Por sua vez, o trabalho de pesquisa do assistente técnico da União Federal tomou como base apenas duas ofertas do ano de 2007, em contraposição aos 27 dados representativos de mercado recolhidos e analisados pelo perito judicial.

VI. Ora, o juiz ao decidir não está vinculado ao resultado do laudo pericial para saber qual é o valor que melhor reflete o preço atual de mercado do imóvel. Para formar sua convicção pode se valer de outros elementos ou fatos provados nos autos.

VII. Todavia, embora não seja vinculante, certamente o laudo pericial regular e adequado tem importância significativa. Isso porque o perito não é apenas um expert no assunto, que traz ao processo sua visão técnica e especializada do quantum é devido em caráter indenizatório, mas é também um terceiro imparcial e equidistante dos interesses das partes, o que confere ao seu trabalho uma presunção de legitimidade, de que realizará um tratamento isonômico.

VIII. Diante dessa presunção de legitimidade do laudo pericial e da inexistência nos autos de qualquer questionamento que coloque em xeque a idoneidade do perito oficial, a fixação do valor do imóvel com base nesse laudo não merece censura. As conclusões do perito judicial resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos e estão claras e bem fundamentadas, respaldadas em critérios técnicos e em análise consistente das condições e características da região e da restrição da propriedade em questão.

IX. A par disso, e inexistente a alegação de quaisquer vícios constantes do laudo elaborado pelo perito judicial, as alegações dos apelantes mostram-se inábeis a infirmar os fundamentos do laudo oficial, que goza da confiança do juízo.

X. Remessa oficial e apelações da parte autora e da União Federal improvidas."

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. EQUÍVOCOS COMETIDOS PELO CONTRIBUINTE. RECUSA DO FISCO EM HOMOLOGAR O PEDIDO. PERÍCIA CONTÁBIL. APURADA SUFICIÊNCIA DOS CRÉDITOS. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS.

1 - Para elucidar a questão controvertida, ou seja, a regularidade da compensação pleiteada pelo contribuinte, assume indiscutível importância a prova pericial produzida. Embora o juiz não esteja adstrito às conclusões da perícia, podendo, com base no Código de Processo Civil, formar livremente seu convencimento, atendendo aos fatos, documentos e circunstâncias constantes dos autos, não se pode negar que o laudo pericial, desde que bem fundamentado e elaborado de forma conclusiva, constitui importante peça no conjunto probatório, não podendo o seu conteúdo ser desprezado pelo julgador.

2 - **O perito do Juízo é parte desinteressada e equidistante das partes e seus cálculos gozam de presunção de veracidade. "Mesmo que o magistrado não esteja adstrito ao laudo, não ofende ao princípio da livre apreciação da prova a utilização de perito da sua confiança a fim de formar seu convencimento, conforme faculta-lhe o Código de Processo, haja vista ser o destinatário final da prova" (STJ, AgRg no Ag 1146930/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 09/03/2010, DJe 12/04/2010)**

3 - De acordo com o relatório elaborado pelo perito judicial (fl. 1375), o autor: "faz jus aos créditos indicados nos Demonstrativos "1" e "2", transcritos para as colunas "4" e "5" do Demonstrativo "4", pois estes: (a) comprovaram a efetividade da prestação de serviços realizada; (b) comprovaram o registro contábil das receitas de prestação de serviços; (c) comprovaram o recebimento pelos serviços prestados com a retenção do IRRF e CSRF; (d) comprovaram a regularidade da escrituração contábil e registro dos livros diários vinculados aos registros contábeis analisados; (e) comprovaram a entrega das DIPs dos respectivos anos-calendários com as receitas das prestações de serviços declaradas".

4 - Considerando que o laudo pericial resolve-se dentro do campo técnico e contém afirmações objetivas quanto aos quesitos elaborados pelas partes, com lastro probatório robusto, não há como prosperarem as alegações da União, a quem recai o ônus probatório de demonstrar pontualmente a incorreção do cálculo do perito, o que, todavia, não ocorreu.

5 - Embora se reconheça os esforços argumentativos do apelante, bem como os elementos trazidos em sua tese, tais não resultam em modificação do quadro objetivamente constatado pelo E. Juízo "a quo". Assim, deve-se manter a conclusão quanto ao direito do autor de compensar os valores apontados pela perícia contábil, conforme fls. 1.379/1.381, devendo a União proceder ao encontro de contas, conforme os valores demonstrados no laudo pericial, devidamente atualizados.

6 - Recurso de apelação e remessa oficial desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1893941 - 0022435-98.2008.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 05/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)

No caso destes autos, entretanto, a Fazenda Nacional deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação em relação ao laudo pericial.

Assim, considerando que a União Federal não apresentou argumentos suficientes a comprovar a incorreção das conclusões adotadas pelo i. Perito Judicial, constata-se que a embargante logrou ilidir a presunção de validade do título executivo, comprovando a quitação do crédito tributário exigido na execução fiscal.

Destarte, impõe-se a manutenção da r. sentença de procedência dos embargos à execução fiscal.

Em razão da sucumbência, é cabível a condenação da União Federal ao reembolso das despesas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da parte autora. Quanto ao valor da verba advocatícia imposta à Fazenda Nacional, tendo em vista o elevado valor da ação, a complexidade da causa e o trabalho desenvolvido, é de ser fixada em 5% (cinco por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do disposto no artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, do CPC, **nego provimento** à apelação da União Federal e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados.

Por derradeiro, determino à Subsecretaria da Sexta Turma, que providencie a remessa da execução fiscal n. 0038188-72.2010.4.03.6182 digitalizada ao Juízo de origem (4ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP), trasladando cópia da presente decisão e dos documentos ID's 129413400/129413406, para aquele feito.

Determino, ainda, a adoção de providências pertinentes para a remessa dos autos físicos da execução fiscal à primeira instância, por ocasião da retomada dos trabalhos presenciais na sede deste E. Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009631-85.2004.4.03.6182
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
APELADO: TEXTIL SAO JOAO CLIMACO LTDA - ME
Advogado do(a) APELADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação do INMETRO – INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL interposta contra r. sentença proferida em execução fiscal ajuizada em face de Têxtil São João Climaco Ltda, para cobrança de débitos, no valor de R\$ 1.115,54 (atualizado até 02/04/2004).

A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 487, II, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição intercorrente (ID 130976233, pág. 108/111 e 130976234, pág. 01/02).

Em razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, a inocorrência da prescrição, visto que o crédito exigido é de natureza não tributária, não estando submetido ao art. 174, do CTN, mas ao art. 177, do CPC. Afirma a inocorrência de prescrição intercorrente, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada antes da alteração operada pela Lei n. 11.051/2004, no artigo 6.830/80. Requer a reforma da r. sentença para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal (ID 130976234, pág. 05/11).

Com contrarrazões (ID 130976234, pág. 15/18), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Não prosperaram alegações do apelante.

Cinge-se a controvérsia quanto à ocorrência de prescrição intercorrente, prevista no artigo 40, da Lei n. 6.830/80, o qual é plenamente aplicável às execuções fiscais de débito de natureza não-tributária.

As normas relativas à prescrição intercorrente possuem natureza processual. Deste modo, as alterações legislativas tem aplicação imediata. Neste sentido, posicionamento do STJ: "A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente" (AgRg no Ag 1061124/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 03/11/2010)

Com efeito, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.340.553/RS, de Relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, recurso submetido ao rito previsto nos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente poderá ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Confira-se a ementa do v. acórdão:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)."

(REsp 1.340.553/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

In casu, a presente execução fiscal foi ajuizada em 13/04/2004, tendo sido determinada a citação da executada em 14/04/2004 (ID 130976233, pág. 09).

As duas tentativas de citação por carta restaram frustradas, de modo que, em 31/05/2006, o exequente requereu a suspensão do processo nos termos do art. 40, da Lei n. 6.830/80 (ID 130976233, pág. 29).

O MM. Juízo a quo deferiu o pedido, tendo sido cientificado o exequente em 24/07/2006.

Os autos foram encaminhados ao arquivo em 01/08/2006, sobrevivendo o desarquivamento do feito após oposição de pré-executividade pela executada em 11/06/2013 (ID 130976233, pág. 37/45).

Intimado a se manifestar acerca da eventual prescrição, o INMETRO sustentou a inoportunidade da prescrição (ID 130976233, pág. 59/64)

Na sequência, sobreveio a r. sentença de extinção da execução fiscal.

É de se observar que, segundo o entendimento jurisprudencial do C. STJ proferido no julgamento dos recursos repetitivos "o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido", além disso "findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Assevera-se que, conforme as teses assentadas pelo C. STJ, os prazos fluem automaticamente após a cientificação da exequente quanto à não localização do devedor ou à inexistência de bens penhoráveis, sendo desnecessária a intimação das decisões de suspensão do processo ou mesmo de seu arquivamento.

No presente caso, considerando que o INMETRO requereu a suspensão do processo em 31/05/2006, o prazo prescricional começou a fluir em 31/05/2007 e encerrou-se em 30/05/2012, sendo inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015057-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: MISSIATO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, MISSIATO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE LEMES DA ROSA DE SOUZA - SC43231

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE LEMES DA ROSA DE SOUZA - SC43231

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por MISSIATO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. contra indeferimento de liminar em sede de mandado de segurança proposto para garantir à empresa o direito à prorrogação do vencimento dos tributos federais e das parcelas vincendas de parcelamentos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente, nos termos da Portaria MF nº 12/2012, durante o período que envolver os meses alcançados pela Calamidade Pública decretada pelo Governo Federal por meio do Decreto Legislativo nº 6/2020, em razão da grave situação de crise econômico-financeira gerada pela pandemia declarada pela Organização Mundial da Saúde relacionada ao coronavírus (COVID-19).

DECIDO.

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, “na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei” (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos” (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB (“nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”) – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016. p. 130, 134-135).” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário - com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste - tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma - trará para os empresários e os trabalhadores.

Assim fica mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos segundo a técnica “per relationem” (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **indeferir** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo”.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004728-39.2008.4.03.6126
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: ACCACIO SILVA PEDRO
Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ACCÁCIO SILVA PEDRO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a condenação da ré a remunerar a conta poupança indicada na inicial com as diferenças do Plano Verão - Janeiro/89 - 42,72%, com juros capitalizados de 0,5% ao mês, **correção monetária pelos mesmos índices de remuneração aplicados às cadernetas de poupança** até a data do efetivo pagamento e juros moratórios contados da data do inadimplemento.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 25.171,07.

Contestação às fls. 28/38.

Réplica às fls. 41/55.

Em 20/08/2009 o Juiz *quo* proferiu sentença **julgando procedente o pedido** para condenar a CEF a pagar a diferença entre os valores creditados a título de correção monetária e o que era devido pela incidência do IPC de 42,72%, referente ao mês de janeiro de 1989, sobre o saldo existente na conta de poupança nº 00057237-6, com juros contratuais de 0,5% mês a mês sobre a diferença a ser creditada, **correção monetária de acordo com os índices de remuneração básica da poupança** e juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação (fls. 86/94).

Irresignado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, que a r. sentença determinou que a correção monetária se faça pelos índices de poupança, mas a aplicação dos critérios do contrato de poupança deixa de recompor integralmente o capital, consoante entendimento firmado pelo STJ, **devendo ser aplicada a Resolução nº 561/2007**, que contempla os índices expurgados, conforme pleiteado na inicial (fls. 96/102).

Recurso recebido no duplo efeito.

Intimada, a CEF apresentou contrarrazões (fls. 116/122).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Inicialmente, registro que a matéria devolvida ao conhecimento deste Tribunal diz respeito apenas à correção monetária a incidir sobre o valor da condenação. **A questão relativa aos expurgos inflacionários do Plano Verão não foi objeto de recurso pela CEF e transitou em julgado.**

Ou seja, não se discute em sede recursal questão relativa ao ato jurídico perfeito e direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que o julgamento não encontra óbice na decisão de sobrestamento proferida pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do RE nº 626.307.

Prossigo.

O recurso não pode ser conhecido.

Com efeito, **é manifesta a ausência de interesse recursal**, pois na petição inicial o autor pleiteou que a correção monetária do valor devido fosse feita "pelos mesmos índices de remuneração aplicados às cadernetas de poupança", exatamente o que foi determinado na sentença.

Portanto, é evidente a falta de interesse recursal do autor, já que sua pretensão recursal extrapola os limites do pedido feito por ele próprio na petição inicial, sendo vedada ao Tribunal qualquer análise, sob pena de violação ao princípio da adstrição ou congruência que deve existir entre o pedido e a decisão judicial.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEPÓSITO JUDICIAL. GARANTIA EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA OU ADSTRIÇÃO.

1. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do recurso especial.

2. A recorrente extrapola os limites da peça inicial, quando trouxe fundamentos e pedidos novos nas razões do recurso de apelação, os quais não foram submetidos ao contraditório em primeiro grau.

3. Ainda que o entendimento do STJ seja no sentido de aplicação da SELIC como índice de correção monetária aos depósitos judiciais efetivados após o advento da Lei 9.703/98, a recorrente propôs a presente ação visando à aplicação do Código de Normas do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná E conceder algo distinto do que foi pedido implica a nulidade da decisão por violação ao princípio da congruência ou adstrição.

4. Negado provimento ao recurso especial.

(REsp 1104965/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 21/09/2012)

Ante o exposto, sendo o recurso *manifestamente inadmissível*, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

Int.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020465-11.2008.4.03.6182
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA ALICE LEMOS - SP50862-A
APELADO: JOSE BARBOSA DE SOUSA
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO contra r. sentença proferida em execução fiscal, proposta aos 08/08/2008, em face de José Barbosa de Sousa, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2003 a 2007 e multas eleitorais de 2003 e 2006.

A r. sentença julgou extinto o processo de execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 803, I, do Código de Processo Civil, tendo em vista que as Certidões de Dívida Ativa não gozam do requisito de certeza (ID 126067614, pág. 74/78 e 96/98).

O apelante requer a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese: i) que a sentença não está fundamentada; ii) que a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.000/2004 pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 704.292, não teve qualquer reflexo para este Conselho de Fiscalização Profissional, o qual se submete às disposições da Lei nº 10.795/2003, que alterou a Lei nº 6.530/1978, no tocante à fixação das anuidades; iii) que as anuidades foram fixadas em estrita observância ao princípio da legalidade, com atualização monetária do valor fixado em lei e; iv) que a multa eleitoral decorre do descumprimento do dever de votar nas eleições do Conselho (ID 126067614, pág. 101/124).

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cuida-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região, objetivando a cobrança de débitos de anuidades dos exercícios 2003 a 2007 e multas eleitorais de 2003 e 2006.

Com efeito, as anuidades exigidas pelos Conselhos Profissionais Regionais representam contribuições parafiscais de interesse de categorias profissionais e, portanto, nos termos do art. 149 da Constituição Federal, têm natureza de tributo, de competência da União, devendo respeito aos princípios do Sistema Tributário Nacional.

Nessa linha, o art. 150, I, da Carta Magna assenta o princípio da legalidade tributária, dispondo ser vedado exigir ou aumentar exação sem lei que a estabeleça.

Assim, salvo as específicas exceções apontadas ao longo do art. 150 da Constituição da República, nas quais as contribuições sociais de interesse das categorias profissionais não estão inseridas, a legalidade tributária implica a reserva absoluta da lei para a fixação desse tributo, vinculando a atuação do Poder Público.

O art. 58, § 4º, da Lei 9.649/98, que pretendeu delegar aos Conselhos de Fiscalização Profissional a fixação dos valores das respectivas anuidades, foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1717/DF, julgamento realizado em 07.11.2002. Esse julgamento deixou registrado que "[...] se ao Estado não é permitido cobrar tributo sem previsão legal, menos autonomia tem as autarquias corporativas, que agem por delegação do Estado, em fazê-lo por suas resoluções". Confira-se a ementa do r. julgado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime".

(ADI 1.717/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ 28.3.2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 540 da repercussão geral, fixou tese nos seguintes termos: "**É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos**" (RE 704.292/PR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Pleno, j. 19/10/2016).

A Lei nº 6.530/78, que regulamenta a profissão de Corretor de Imóveis e disciplina o funcionamento de seus órgãos de fiscalização, estabeleceu em seu artigo 16, inciso VII, genericamente, que compete ao Conselho Federal de Corretores de Imóveis "fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais".

Contudo, com a edição da Lei nº 10.795 em 05 de dezembro de 2003, que incluiu os §§ 1º e 2º ao artigo 16 da Lei nº 6.530/78, o valor máximo das anuidades e sua forma de correção passaram a ter previsão legal, nos seguintes moldes:

"Art. 16. § 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos:

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais);

II - pessoa jurídica, segundo o capital social:

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais);

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos);

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais);

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos);

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor."

Assim, com a edição da Lei nº 10.795/2003 foi instituído parâmetro legal para fixação dos valores das anuidades devidas aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, restando observado o princípio da legalidade.

No entanto, não merece prosperar a cobrança das referidas anuidades.

Primeiramente, não há como subsistir a cobrança da anuidade do exercício de 2003, porque sendo anterior à vigência da Lei nº 10.795/2003, encontra-se lastreada em ato infralegal.

As demais Certidões de Dívida Ativa, concernentes aos exercícios de 2004 a 2007, estão evadidas de vício insanável, razão pela qual de rigor o reconhecimento da nulidade dos títulos executivos.

Isto porque, constata-se que, no campo "fundamentação legal" dos títulos executivos há referência apenas aos seguintes dispositivos legais: "Lei 6530/78 art. 16 inc. VII c/c art. 34 e 35 do Decreto 81871/78".

Os artigos 34 e 35, do Decreto n. 81.871/78 apenas estabelecem a obrigatoriedade de pagamento da anuidade como condição para o exercício profissional pelo Corretor de Imóveis e o prazo para pagamento da obrigação, deixando de instituir qualquer parâmetro para fixação do valor das anuidades.

Os títulos executivos não contêm referência aos parágrafos 1º e 2º, do artigo 16, da Lei 6.530/78, bem como à Resolução que teria fixado os valores das anuidades.

Assim, não atendemos requisitos previstos no artigo 202, do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, cito os seguintes julgados proferidos nesta Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à cobrança de anuidades (2006 a 2009).

2. Inicialmente, cumpre afastar a alegação de nulidade da sentença em razão de ter sido proferida com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar (art. 10 do CPC). Ainda que de fato não tenha havido intimação do CRECI/SP, tampouco houve prejuízo, sem o qual não se verifica a ocorrência de nulidade. Inclusive, em apelação, o CRECI/SP alega que poderia emendar ou substituir as CDAs para adequar a fundamentação legal, o que é vedado pela jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma.

3. No mérito, as anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

4. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registro nos CRECI. A mesma Lei, no art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor.

5. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/1978, c/c arts. 34 e 35, do Decreto nº 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. As CDAs não fazem qualquer menção ao art. 16, §1º, que fixa o valor máximo das anuidades. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

7. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp.n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2016).

8. É de rigor, portanto, o reconhecimento da nulidade das CDAs.

9. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0013751-04.2010.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/06/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EMEEXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoal, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC), ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO), APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consonte os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. A Lei nº 6.530/78, com redação dada pela Lei n.º 10.795/03, apenas estabeleceu um limite à anuidade de pessoa física devida ao CRECI, todavia, a fixação do valor anual e sua correção passou a ser feita através de resolução emitida pelo COFECI.

4. Ocorre que no campo fundamentação legal da CDA não consta referência à resolução que estabeleceu o valor devido a título de anuidade, mas tão somente ao Decreto n.º 81871/78, que regulamentou a Lei nº 6.530/78.

5. Conclui-se pela ausência de regularidade formal do título, no que diz respeito à cobrança veiculada nestes autos, por apresentar deficiente fundamentação legal, impedindo o amplo exercício do direito de defesa.

6. Desta forma, por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei n.º 6.830/80, resta patente sua nulidade.

7. Agravo interno não provido. "

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007560-80.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

Sendo assim, não há como subsistir a cobrança das anuidades.

Por sua vez, a multa eleitoral foi estabelecida pelo artigo 19, parágrafo único, do Decreto n. 81.871/78 como sanção aplicável aos profissionais inscritos no Conselho Regional que deixarem de votar, sem causa justificada, nas eleições promovidas para escolha de seus membros.

Contudo, as Resoluções COFECI nº 809, publicada no DOU de 06/03/2003 e nº 947, publicada no DOU de 13/03/2006, que consolidaram as normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis dos exercícios de 2003 e 2006, estabeleceram a seguinte regra "Será considerado eleitor o Corretor de Imóveis que na data da realização da eleição satisfaça os seguintes requisitos: (...) II - esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da região, inclusive a anuidade do exercício corrente".

Sendo assim, é incabível a cobrança das multas, na medida em que o executado era devedor de anuidades de exercícios pretéritos, estando, portanto, impedido de exercer o direito de voto.

No mesmo sentido, cito o seguinte precedente desta Egrégia Corte Regional, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. MULTA ELEITORAL. NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO.. RENAJUD. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2011 a 2014 e multa eleitoral referente ao ano de 2012.

2. Com relação à multa de eleição, a execução padece de nulidade, tendo em vista que o executado encontrava-se inadimplente. A resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, exigindo o artigo 2º, II que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente, para poder exercer seu direito a voto.

3. A utilização dos sistemas INFOJUD, BACENJUD e RENAJUD, para localização do devedor e seus bens e determinação de constrição eletrônica de bens e ativos financeiros, é de grande valia, haja vista que as pesquisas são realizadas de forma célere, sendo possível a comunicação imediata de ordens judiciais, resultando em melhor prestação jurisdicional e real salvaguarda do direito do credor a receber o que lhe é devido.

4 Agravo de instrumento provido, e, de ofício, declarada a nulidade da cobrança de multa eleitoral. ”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020671-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. MULTA ELEITORAL AFASTADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1- O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.717/DF decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.

2- Além disso, a Suprema Corte, em repercussão geral, no julgamento do RE 704292, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, decidiu: “É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos”.

3- As CDA's em questão contêm débito cujo valor não consta de lei, fato reputado inconstitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal. Dessarte, a cobrança das anuidades referente aos anos de 2008 a 2011 são indevidas.

4 – **Multa eleitoral afastada, pois esta 3ª Turma possui o entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não se há falar em multa por ausência de voto ou justificativa**

6- *Apelação improvida.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0061940-05.2012.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

“ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRECI. LEI N.º 10.795. LEGALIDADE DAS ANUIDADES A PARTIR DE 2004. AFASTAMENTO DAS EXIGÊNCIAS ANTERIORES E DAS MULTAS ELEITORAIS. VALOR DA EXECUÇÃO SUPERA O LIMITE IMPOSTO PELO ART. 8º DA LEI 12.514/11.

1. O valor da anuidade de pessoa física devida ao CRECI a partir do ano de 2004 está fundamentada na Lei n.º 6.530/78, art. 16 que, com as alterações promovidas pela Lei n.º 10.795 de 05/12/2003, estabeleceu como limite máximo da cobrança o patamar de R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais), admitindo-se correção anual pelo índice oficial de preços ao consumidor.

2. A partir de 2004, existia lei que fixava o valor das anuidades, em consonância com o princípio da legalidade tributária. In casu, as anuidades de 2002 e 2003 não podem ser cobradas, visto que cobradas somente com fundamento em norma infralegal.

3. **As multas eleitorais foram instituídas pelo parágrafo único do artigo 19 do Decreto nº 81.871/78, que, ao regulamentar a Lei nº 6.530/78, criou a exigência do voto obrigatório e impôs a multa eleitoral como penalidade. No entanto, se o contribuinte estiver impossibilitado de votar por falta de pagamento de anuidade, é descabida a exigência da multa eleitoral.**

4. Conclui-se, portanto, que são exigíveis somente as anuidades relativas aos anos de 2004, 2005 e 2006.

5. O valor das anuidades remanescentes, excluídas as anteriores à vigência da Lei nº 10.795/2003 e as multas eleitorais, corresponde a R\$ 1.482,87. Adotando como parâmetro a última anuidade exigida, fixada para o ano de 2006 (R\$ 361,50x 4 = R\$ 1.446,00) vemos que o valor a ser executado, com os consectários, supera o mínimo legal, nos termos do art. 8º da Lei nº 12.514/11.

6. *Apelação provida.* “

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004154-76.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2019)

Destarte, considerando a nulidade dos títulos executivos, a execução fiscal não comporta prosseguimento, devendo ser extinta.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029154-10.2009.4.03.6182
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
APELADO: HERMES COELHO JUNIOR
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO contra r. sentença proferida em execução fiscal, proposta aos 16/07/2009, em face de Hermes Coelho Junior, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2004 a 2008 e multa eleitoral de 2006.

A r. sentença julgou extinto o processo de execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 803, I, do Código de Processo Civil, tendo em vista que as Certidões de Dívida Ativa não gozam do requisito de certeza (ID 126059205, pág. 61/65 e 83/85).

O apelante requer a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese: *i*) que a sentença não está fundamentada; *ii*) que a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 11.000/2004 pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 704.292, não teve qualquer reflexo para este Conselho de Fiscalização Profissional, o qual se submete às disposições da Lei nº 10.795/2003, que alterou a Lei nº 6.530/1978, no tocante à fixação das anuidades; *iii*) que as anuidades foram fixadas em estrita observância ao princípio da legalidade, com atualização monetária do valor fixado em lei e; *iv*) que a multa eleitoral decorre do descumprimento do dever de votar nas eleições do Conselho (ID 126059205, pág. 88/107).

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cuida-se de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região, objetivando a cobrança de débitos de anuidades dos exercícios 2004 a 2008 e multa eleitoral de 2006.

Com efeito, as anuidades exigidas pelos Conselhos Profissionais Regionais representam contribuições parafiscais de interesse de categorias profissionais e, portanto, nos termos do art. 149 da Constituição Federal, têm natureza de tributo, de competência da União, devendo respeito aos princípios do Sistema Tributário Nacional.

Nessa linha, o art. 150, I, da Carta Magna assenta o princípio da legalidade tributária, dispondo ser vedado exigir ou aumentar exação sem lei que a estabeleça.

Assim, salvo as específicas exceções apontadas ao longo do art. 150 da Constituição da República, nas quais as contribuições sociais de interesse das categorias profissionais não estão inseridas, a legalidade tributária implica a reserva absoluta da lei para a fixação desse tributo, vinculando a atuação do Poder Público.

O art. 58, § 4º, da Lei 9.649/98, que pretendeu delegar aos Conselhos de Fiscalização Profissional a fixação dos valores das respectivas anuidades, foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1717/DF, julgamento realizado em 07.11.2002. Esse julgado deixou registrado que "[...] se ao Estado não é permitido cobrar tributo sem previsão legal, menos autonomia tem as autarquias corporativas, que agem por delegação do Estado, em fazê-lo por suas resoluções". Confira-se a ementa do r. julgado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime".

(ADI 1.717/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ 28.3.2003).

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 540 da repercussão geral, fixou tese nos seguintes termos: **"É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos"** (RE 704.292/PR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Pleno, j. 19/10/2016).

A Lei nº 6.530/78, que regulamenta a profissão de Corretor de Imóveis e disciplina o funcionamento de seus órgãos de fiscalização, estabeleceu em seu artigo 16, inciso VII, genericamente, que compete ao Conselho Federal de Corretores de Imóveis "fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais".

Contudo, com a edição da Lei nº 10.795 em 05 de dezembro de 2003, que incluiu os §§ 1º e 2º ao artigo 16 da Lei nº 6.530/78, o valor máximo das anuidades e sua forma de correção passaram a ter previsão legal, nos seguintes moldes:

"Art. 16. § 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos:

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais);

II - pessoa jurídica, segundo o capital social:

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais);

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos);

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais);

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos);

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor."

Assim, com a edição da Lei nº 10.795/2003 foi instituído parâmetro legal para fixação dos valores das anuidades devidas aos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, restando observado o princípio da legalidade.

No entanto, as Certidões de Dívida Ativa, concernentes aos exercícios de 2004 a 2008, estão eivadas de vício insanável, razão pela qual de rigor o reconhecimento da nulidade dos títulos executivos.

Isto porque, constata-se que, no campo "fundamentação legal" dos títulos executivos há referência apenas aos seguintes dispositivos legais: "Lei 6530/78 art. 16 inc. VII c/c art. 34 e 35 do Decreto 81871/78".

Os artigos 34 e 35, do Decreto n. 81.871/78 apenas estabelecem a obrigatoriedade de pagamento da anuidade como condição para o exercício profissional pelo Corretor de Imóveis e o prazo para pagamento da obrigação, deixando de instituir qualquer parâmetro para fixação do valor das anuidades.

Os títulos executivos não contêm referência aos parágrafos 1º e 2º, do artigo 16, da Lei 6.530/78, bem como à Resolução que teria fixado os valores das anuidades.

Assim, não atendemos requisitos previstos no artigo 202, do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, cito os seguintes julgados proferidos nesta Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. APELAÇÃO. COBRANÇA DE ANUIDADES. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO OU DA NORMA LEGAL QUE FUNDAMENTA O LANÇAMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão devolvida a esta E. Corte diz respeito à cobrança de anuidades (2006 a 2009).

2. Inicialmente, cumpre afastar a alegação de nulidade da sentença em razão de ter sido proferida com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar (art. 10 do CPC). Ainda que de fato não tenha havido intimação do CRECI/SP, tampouco houve prejuízo, sem o qual não se verifica a ocorrência de nulidade. Inclusive, em apelação, o CRECI/SP alega que poderia emendar ou substituir as CDAs para adequar a fundamentação legal, o que é vedado pela jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma.

3. No mérito, as anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

4. No caso dos corretores de imóveis, há lei específica - 6.530/1978 - que regula a profissão e estabelece, no art. 16, §1º, os valores máximos das anuidades que poderão ser cobradas das pessoas físicas e jurídicas sujeitas a inscrição/registro nos CRECI. A mesma Lei, no art. 16, §2º, prevê a correção anual desses valores pelo índice oficial de preços ao consumidor.

5. No caso em tela, não obstante exista previsão legal para a cobrança de anuidades, verifica-se que as CDAs trazem fundamentação legal distinta, a saber, o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/1978, c/c arts. 34 e 35, do Decreto nº 81.871/1978, sendo que o primeiro dispositivo citado permite ao COFECI fixar o valor das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais e os últimos estabelecem que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

6. As CDAs não fazem qualquer menção ao art. 16, §1º, que fixa o valor máximo das anuidades. Deixou-se, portanto, de atender aos requisitos previstos no art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

7. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Súmula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp.n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/04/2016).

8. É de rigor, portanto, o reconhecimento da nulidade das CDAs.

9. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0013751-04.2010.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/06/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EMEEXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPessoAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC), ACESSO DA PARTE À VIARECURSAL (AGRAVO), APRECIÇÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consorte os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memorias.

3. A Lei n.º 6.530/78, com redação dada pela Lei n.º 10.795/03, apenas estabeleceu um limite à anuidade de pessoa física devida ao CRECI, todavia, a fixação do valor anual e sua correção passou a ser feita através de resolução emitida pelo COFECI.

4. Ocorre que no campo fundamentação legal da CDA não consta referência à resolução que estabeleceu o valor devido a título de anuidade, mas tão somente ao Decreto n.º 81871/78, que regulamentou a Lei n.º 6.530/78.

5. Conclui-se pela ausência de regularidade formal do título, no que diz respeito à cobrança veiculada nestes autos, por apresentar deficiente fundamentação legal, impedindo o amplo exercício do direito de defesa.

6. Desta forma, por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei n.º 6.830/80, resta patente sua nulidade.

7. Agravo interno não provido. "

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007560-80.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2020)

Sendo assim, não há como subsistir a cobrança das anuidades.

Por sua vez, a multa eleitoral foi estabelecida pelo artigo 19, parágrafo único, do Decreto n. 81.871/78 como sanção aplicável aos profissionais inscritos no Conselho Regional que deixarem de votar, sem causa justificada, nas eleições promovidas para escolha de seus membros.

Contudo, a Resolução COFECI nº 947, publicada no DOU de 13/03/2006, que consolidou as normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis do exercício de 2006, estabeleceu a seguinte regra "Será considerado eleitor o Corretor de Imóveis que na data da realização da eleição satisfaça os seguintes requisitos: (...) II - esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da região, inclusive a anuidade do exercício corrente".

Sendo assim, é incabível a cobrança da multa, na medida em que o executado era devedor de anuidades de exercícios pretéritos, estando, portanto, impedido de exercer o direito de voto.

No mesmo sentido, cito o seguinte precedente desta Egrégia Corte Regional, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. MULTA ELEITORAL. NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO.. RENAJUD. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2011 a 2014 e multa eleitoral referente ao ano de 2012.

2. Com relação à multa de eleição, a execução padece de nulidade, tendo em vista que o executado encontrava-se inadimplente. A resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, exigindo o artigo 2º, II que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente, para poder exercer seu direito a voto.

3. A utilização dos sistemas INFOJUD, BACENJUD e RENAJUD, para localização do devedor e seus bens e determinação de construção eletrônica de bens e ativos financeiros, é de grande valia, haja vista que as pesquisas são realizadas de forma célere, sendo possível a comunicação imediata de ordens judiciais, resultando em melhor prestação jurisdicional e real salvaguarda do direito do credor a receber o que lhe é devido.

4 Agravo de instrumento provido, e, de ofício, declarada a nulidade da cobrança de multa eleitoral. "

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020671-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. MULTA ELEITORAL AFASTADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1- O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.717/DF decidiu pela inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do artigo 58 da Lei nº 9.649/98.

2- Além disso, a Suprema Corte, em repercussão geral, no julgamento do RE 704292, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, decidiu: "É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos".

3- As CDAs em questão contêm débito cujo valor não consta de lei, fato reputado inconstitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal. Dessarte, a cobrança das anuidades referente aos anos de 2008 a 2011 são indevidas.

4 - Multa eleitoral afastada, pois esta 3ª Turma possui o entendimento de que, se ao profissional inadimplente não é permitido votar, não se há falar em multa por ausência de voto ou justificativa

6 - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0061940-05.2012.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRECI. LEI N.º 10.795. LEGALIDADE DAS ANUIDADES A PARTIR DE 2004. AFASTAMENTO DAS EXIGÊNCIAS ANTERIORES E DAS MULTAS ELEITORAIS. VALOR DA EXECUÇÃO SUPERA O LIMITE IMPOSTO PELO ART. 8º DA LEI 12.514/11.

1. O valor da anuidade de pessoa física devida ao CRECI a partir do ano de 2004 está fundamentada na Lei n.º 6.530/78, art. 16 que, com as alterações promovidas pela Lei n.º 10.795 de 05/12/2003, estabeleceu como limite máximo da cobrança o patamar de R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais), admitindo-se correção anual pelo índice oficial de preços ao consumidor.

2. A partir de 2004, existia lei que fixava o valor das anuidades, em consonância com o princípio da legalidade tributária. In casu, as anuidades de 2002 e 2003 não podem ser cobradas, visto que cobradas somente com fundamento em norma infralegal.

3. As multas eleitorais foram instituídas pelo parágrafo único do artigo 19 do Decreto nº 81.871/78, que, ao regulamentar a Lei nº 6.530/78, criou a exigência do voto obrigatório e impôs multa eleitoral como penalidade. No entanto, se o contribuinte estiver impossibilitado de votar por falta de pagamento de anuidade, é descabida a exigência da multa eleitoral.

4. Conclui-se, portanto, que são exigíveis somente as anuidades relativas aos anos de 2004, 2005 e 2006.

5. O valor das anuidades remanescentes, excluídas as anteriores à vigência da Lei nº 10.795/2003 e as multas eleitorais, corresponde a R\$ 1.482,87. Adotando como parâmetro a última anuidade exigida, fixada para o ano de 2006 (R\$ 361,50x 4 = R\$ 1.446,00) vemos que o valor a ser executado, com os consectários, supera o mínimo legal, nos termos do art. 8º da Lei nº 12.514/11.

6. Apelação provida. “

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004154-76.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/12/2019)

Destarte, considerando a nulidade dos títulos executivos, a execução fiscal não comporta prosseguimento, devendo ser extinta.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010645-05.2008.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792-A

APELADO: ATHENAS TELEFONES E IMVEIS S/C LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 116508039: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO, com fundamento no artigo 1.022, do Código de Processo Civil, em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação interposta pelo ora embargante, mantendo r. sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, reconhecendo a nulidade das CDAs, por ausência de fundamentação legal e, conseqüente, inexigibilidade das anuidades.

Sustenta o embargante, em síntese, a validade das Certidões de Dívida Ativa, que apresentam como fundamento legal da exigência das anuidades o artigo 16, inciso VII, da Lei n. 6.530/1978.

Requer o conhecimento e o provimento do presente recurso, para o esclarecimento das questões suscitadas.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

A decisão embargada encontra-se devidamente fundamentada, prescindindo de esclarecimento ou integração, eis que não configurados os vícios previstos no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Conforme restou consignado na r. decisão monocrática, as Certidões de Dívida Ativa, concernentes às anuidades dos exercícios de 2003 a 2007, estão evadidas de vício insanável, razão pela qual de rigor o reconhecimento da nulidade.

Isto porque, constata-se que, no campo "fundamentação legal" dos títulos executivos há referência aos seguintes dispositivos legais: "Lei n.º 6.530/78, art. 16, VII c.c. arts. 34 e 35 do Decreto 81.871/78".

Os títulos executivos não contêm referência aos parágrafos 1º e 2º, do artigo 16, da Lei 6.530/78, bem como à Resolução que teria fixado os valores das anuidades.

Assim, não atendemos requisitos previstos no artigo 202, do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, cito os seguintes julgados proferidos nesta Corte Regional, *in verbis*:

“EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO CRECISP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. MULTA ELEITORAL. COBRANÇA INDEVIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Trata-se de execução fiscal em que se busca a cobrança das anuidades de 2007 a 2010 (ID de n.º 91736735, páginas 5-8), e multa eleitoral de 2009 (ID de n.º 91736735, página 9).

2. A cobrança de anuidade cujo valor seja fixado, majorado ou mesmo atualizado por ato normativo do Conselho Profissional ofende o princípio da legalidade.

3. O Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. (Precedente: STF, ARE 640937 Agr-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJE-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362).

4. Em relação ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis, a cobrança da contribuição de interesse da categoria profissional inicialmente era prevista na Lei n.º 6.994/82 que estabeleceu limites ao valor das anuidades e taxas devidas aos conselhos fiscalizadores do exercício profissional, vinculando-as ao MVR (Maior Valor de Referência). Após, a Lei n.º 9.649/98 previu a fixação de anuidades pelos próprios Conselhos de Fiscalização no seu art. 58, §4º. Porém, foi declarada a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal. Mas, a partir da edição da Lei nº 10.795/2003, de 5/12/2003, que deu nova redação aos artigos 11 e 16 da Lei nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de corretores de imóveis), a cobrança das anuidades passou a ser admitida, pois foram fixados limites máximos das anuidades, bem como estipulado o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada, em observância ao princípio da legalidade estrita.

5. Desse modo, observado o princípio da irretroatividade das leis, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis passou a cobrar o valor das anuidades nos moldes estabelecidos em norma legal somente a partir de dezembro de 2003 (data de publicação da Lei nº 10.795/2003).

6. No presente caso, ainda que a Lei nº 10.795/2003 autorize a cobrança das anuidades devidas ao Conselho exequente, não há como a presente execução prosseguir, pois as CDAs que embasam a presente execução, indicam como dispositivos legais para a cobrança das anuidades, apenas o art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78 c/c os artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78, sendo que o primeiro dispositivo citado (art. 16, VII, da Lei nº 6.530/78) permite a fixação das multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais; e, o segundo (artigos 34 e 35 do Decreto 81.871/78) estabelece que o pagamento da anuidade constitui condição para o exercício da profissão (art. 34), além de estipular a data em que deve ser paga a anuidade (art. 35).

7. Assim, os dispositivos legais utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDAs, o § 1º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como, o § 2º do art. 16, da Lei nº 6.530/78, incluído pela Lei nº 10.795/2003, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança (precedentes da Terceira Turma deste E. Tribunal).

8. Desse modo, não indicando o fundamento legal para a cobrança das anuidades (artigos §§ 1º e 2º do art. 16 da Lei nº 6.530/78, incluídos pela Lei nº 10.795/2003), deixou o exequente de observar os requisitos previstos art. 2º, §5º, III, da Lei nº 6.830/80.

9. De outra face, com relação à multa de eleição, prevista para o ano de 2009, a execução padece de nulidade, pois a resolução COFECI de nº 1.128/2009 (art. 2º, II) estabelece normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis, dispondo no artigo 2º, II, das Normas Regulamentadoras do processo eleitoral que o corretor esteja em dia com as obrigações financeiras para com o CRECI da Região, inclusive a anuidade do exercício corrente para poder exercer seu direito a voto. Ressalte-se que a Resolução COFECI de nº 809/2003, no seu artigo 13, II, já estabelecia norma neste mesmo sentido. Desse modo, nas eleições realizadas pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo terão direito de voto somente os corretores de imóveis em dia com suas obrigações, dentre elas o pagamento das anuidades. Se estiver impossibilitado de votar, não há que se impor multa. No presente caso, como está sendo cobrada a anuidade de 2009 é indevida a imposição da multa eleitoral.

9. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004143-79.2011.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 08/05/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2020)

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRECI. INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA ANUIDADE E DA MULTA ELEITORAL.

- As anuidades cobradas por Conselho Profissional devem ser fixadas e majoradas por lei, a teor do disposto no artigo 150, caput e inciso I, da Constituição Federal de 1988. Precedentes do STF.

- Indevida a exação em comento, que não tem supedâneo em lei vigente. Acresça-se que, diferentemente do que aduz o recorrente, a CDA não indica como fundamento legal para a cobrança os parágrafos 1º e 2º do artigo 16 da Lei nº 6.530/78, que foram incluídos pela Lei nº 10.795/2003. Assim, está eivada de vício insanável.

- A multa eleitoral foi instituída pelo parágrafo único do artigo 19 do Decreto nº 81.871, de 29/06/1978, que criou exigência (voto obrigatório) e impôs penalidade (multa eleitoral), as quais não foram previstas na Lei nº 6.530/78, que regulamentou, de modo que extrapolou os limites legais e violou o disposto nos artigos 5º, inciso II, e 37, caput, da Constituição Federal de 1988.

- Com a Lei nº 10.795/2003, que deu nova redação ao artigo 11 da Lei nº 6.530/78, tanto a obrigatoriedade do voto como a multa pelo não comparecimento à eleição do profissional inscrito passaram a ter previsão legal. Entretanto, referida alteração legislativa não alcança a eleição de 2003, eis que, quando da sua entrada em vigor, em 08 de dezembro de 2003, o fato que daria ensejo à aplicação da multa já havia ocorrido, consoante se denota da Resolução COFECI nº 809/2003 (D.O.U. de 06/03/2003, Seção 1, p. 22), que estabeleceu, no parágrafo 4º do artigo 1º do Capítulo I, que as eleições nos CRECI seriam realizadas em assembleia geral, especialmente convocada pelo Presidente do CRECI da Região, no dia 30 de junho de 2003 (segunda-feira), sendo facultada a antecipação da data para os dias 25 (quarta-feira), 26 (quinta-feira) ou 27 (sexta-feira) de junho de 2003, comunicando-se o dia escolhido ao COFECI até 30 (trinta) dias antes das eleições. Ademais, não é admissível sua aplicação retroativa.

- Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2131161 - 0004895-89.2012.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 03/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/09/2016)

Sendo assim, a questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pela embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é a reforma da decisão.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010200-58.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SERRALHERIA MORENO DE IRMAOS SILVA LTDA - EPP
Advogados do(a) AGRAVADO: CRISTIANE BRAITE IABRUDI JUSTE - SP290535, ELOISA CARVALHO JUSTE - SP278746-A, RICARDO IABRUDI JUSTE - SP235905-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo a quo (ID 132172793), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003018-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: NESTLE WATERS BRASIL - BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLE WATERS BRASIL - BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA. contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu pedido de tutela provisória de urgência, objetivando obter a suspensão da exigibilidade da multa imposta pelo INMETRO, com a consequente abstenção de inclusão do nome da Agravante no CADIN e protesto dos títulos, mediante a apresentação de Apólice de Seguro Garantia.

Sustenta a agravante, em síntese, que o C. STJ tem entendimento pacífico quanto à aceitação da garantia para suspensão de exigibilidade do crédito; que, embora o objeto dos autos não verse sobre crédito tributário, o que afasta a aplicação analógica do art. 151, II, do CTN, a incidência analógica da Lei 6.830/80 (que assegura a aplicação subsidiária do CPC nas ações de execução fiscal) acoberta o pedido antecipatório; que o Seguro Garantia também é documento hábil para caucionar o crédito, nos termos do artigo 9.º, inciso II, da Lei 6.830/80. Entende que se a oferta de seguro garantia em montante condizente com a multa objeto da ação anulatória se prestará a assegurar, em último plano, a ação executiva fiscal e se esta é regulada pela LEF, forçoso concluir pela aplicabilidade mediata da LEF à presente ação ordinária anulatória de débito fiscal. Ressalta que o depósito integral do valor discutido é a medida mais gravosa a ser aplicada, pois inviabiliza a discussão das nulidades evidenciadas, uma vez que a disponibilização de referidas quantias apenas em dinheiro prejudica a continuidade de sua atividade, devendo ser deferida a apresentação da apólice como forma de garantia em respeito ao princípio da menor onerosidade para o devedor previsto no art. 805, do CPC. Aduz que não há dano reverso, uma vez que o Seguro Garantia é meio idôneo e reconhecido pelos Tribunais, sendo certo que o Agravado não sofrerá qualquer risco de não ver o seu crédito adimplido.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e ao final que seja dado provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a r. decisão agravada, a fim de deferir e manter o seguro garantia como modalidade idônea de garantia da Ação Anulatória para inexistência do Crédito Tributário, nos termos do Art. 151, V, do CTN e Art. 300, § 1º, do CPC, reconhecendo o Juízo como seguro, bem como seja determinada a suspensão da exigibilidade dos créditos discutidos pela Agravante.

Contraminuta (ID 1805694).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, no julgamento do REsp nº 1.156.668/DF, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE.

(RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993)

TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFRE 1 E 2 DO TRF /3A. REGIÃO.

1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38).

2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO.

3. RECURSO PROVIDO.

(REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)

2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis:

151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário :

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento."

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006)

4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis:

"Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor."

"Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor."

5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizado ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizado ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis:

"À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos n.ºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO n.º 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar; requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN."

(grifos no original)

8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 636 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários."

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equívoco entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.156.668/DF, Rel. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.08.2010, DJe 10.12.2010)

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. É manifestamente infundada a pretensão deduzida, pois o caso dos autos não é regido pela Lei 6.830/1980, mas pelo Código Tributário Nacional, considerando que o pretendido não é garantia de execução fiscal, mas a suspensão da exigibilidade de crédito tributário.

3. Verifica-se que na ação anulatória a agravante efetuou depósito em Juízo exatamente porque, nos termos do artigo 151, II, CTN, somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário. Se não fosse bastante a previsão expressa da lei, a jurisprudência ainda ampara, de forma plena, tal solução conforme jurisprudência, firme e consolidada, tanto que editada a Súmula 112, pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

4. Logo, evidente que o seguro fiança não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário nos termos do artigo 151, CTN, não podendo a disposição da lei complementar ser alterada por lei ordinária, tal qual pretendido a partir da Lei 13.043/2014, no que alterou a Lei 6.830/1980.

5. Seja como for - apenas para mera argumentação, na medida em que irrelevante a discussão em torno da Lei 6.830/1980, vez que a hipótese não é de penhora em execução fiscal, mas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em ação anulatória -, o que se vê é que as alterações da Lei 13.043/2014 apenas serviram para estabelecer, no inciso II do artigo 9º, que na garantia da execução fiscal pode ser ofertada fiança bancária ou seguro garantia; e no artigo 15, I, que é possível substituir penhora anterior por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia.

6. Não se alterou, pois, a ordem de preferência legal contida no artigo 11 da Lei 6.830/1980, em razão da qual assentada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a menor onerosidade não é invocável, em detrimento do interesse do credor e da natureza do crédito executado.

7. Não por outro motivo a Corte Superior entende possível a penhora de ativos financeiros, independentemente de exaurimento na localização de outros bens penhoráveis.

8. Ser admitida a substituição de penhora anterior por seguro garantia não significa o reconhecimento do direito do executado de substituir depósito em dinheiro por seguro garantia, ainda que se tratasse de execução fiscal, o que não é o caso dos autos, conforme fartamente esclarecido.

9. O artigo 151, CTN, não admite seguro fiança para efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tal qual pleiteado e obtido na ação anulatória a partir de depósito judicial efetuado e, portanto, a substituição deste por aquela garantia é manifestamente ilegal para os fins propostos. A Lei 6.830/1980, de sua vez, regula a penhora em execução fiscal, hipótese de que não se cuida na espécie, pois a autora ajuizou ação anulatória, pedindo suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas, ainda que assim não fosse, o dinheiro continua a ser a garantia preferencial para penhora em execução fiscal, sem com isto violar o princípio da menor onerosidade, proporcionalidade ou razoabilidade, nos termos da jurisprudência assentada.

10. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030430-85.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 04/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/02/2016)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - CARTA DE FIANÇA - ACEITAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO DO MONTANTE INDICADO NO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória de débito fiscal, a despeito da aceitação da carta de fiança apresentada como garantia do débito, indeferiu o pedido de suspensão de sua exigibilidade, na medida em que não ocorreu o depósito integral e em dinheiro do montante previsto na CDA nº 80.6.13.0082289-99.

3. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que, *prima facie*, reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.

4. No tocante à apresentação de carta de fiança, enquanto não garantido o débito pela ausência da propositura da ação de execução fiscal, não se pode criar hipótese não abarcada pelo CTN ao tratar do assunto nos artigos 151 e 206. Ao optar pelo oferecimento de garantia, deve realizá-lo de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), nos moldes previstos na Súmula 112 do C. STJ. Por essa razão, não é possível atribuir à fiança bancária os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de se criar uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa sem o débito estar suspenso nos termos da lei tributária. Precedente.

5. Questão envolvendo a apresentação da carta de fiança solucionada pela Sexta Turma deste E. TRF no Agravo de Instrumento nº 0011130-11.2013.4.03.0000.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527136 - 0005885-82.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

Nota-se que, a ação anulatória fálta ao devedor a discussão do lançamento, porém não impede o ingresso da ação executiva, a não ser que se apresente uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, enumeradas no artigo 151 do Código Tributário Nacional. De outra parte, a ação de execução fiscal, uma vez proposta, poderá vir a ser suspensa por meio da apresentação das garantias previstas pelas normas do artigo 9º da Lei Federal nº 6.830, de 22.09.1980, que regulamenta as Execuções Fiscais.

Assim, a prestação do seguro-garantia judicial não temo condão de suspender a exigibilidade do crédito, a teor do art. 151, do CTN, que deve ser aplicado no caso em tela de forma análoga, pois, em que pese não se trate de crédito tributário, sua cobrança é feita nos termos da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, o art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002761-33.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ZACARIAS GONCALVES DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA BERTOLINI FLORES - SP201961-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ZACARIAS GONÇALVES DE ALMEIDA contra o GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL EM VOTORANTIM, objetivando obter provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que profira decisão sobre o pedido de aposentadoria por idade, por decurso do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 49 da Lei nº 9.784/99.

Deferida liminar para determinar à autoridade impetrada que promova a imediata conclusão do processo administrativo de interesse do impetrante, no prazo de 30 dias, sob as penas da lei (ID 101986157).

A autoridade impetrada comunicou o cumprimento da liminar com a consequente concessão do benefício previdenciário ao impetrante (ID 101986161).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, tomando definitiva a liminar anteriormente deferida, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 101986173).

Apela o INSS sustentando, em síntese, que “*vem passando por dificuldades administrativas, sobretudo pela quantidade acentuada de servidores que se aposentaram, diminuindo massivamente o seu quadro de pessoal*” e que “*tem adotado medidas para solucionar eventuais atrasos nas análises de benefícios*”. Aduz que a manutenção da sentença implica violação aos princípios da separação dos poderes e da isonomia, na medida em que acarreta o tratamento privilegiado ao impetrante em detrimento dos demais cidadãos que aguardam o pronunciamento da Autarquia Previdenciária, “*constituindo uma verdadeira burla na fila cronológica de análise dos requerimentos*”. Alega que o art. 49 da Lei nº 9.784/99 estabelece prazo para a Administração proferir decisão após a conclusão de toda instrução processual, o que não se verifica na espécie. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja denegada a segurança postulada. Subsidiariamente, “*requer a fixação de prazo para cumprimento da decisão judicial não inferior a 180 dias, a contar da data do requerimento administrativo, ou 90 dias, a contar da data da intimação da decisão, caso o prazo de 180 dias já tenha sido ultrapassado*” (ID 101986176).

Regularmente intimado (ID 101986180), o impetrante deixou de apresentar contrarrazões.

Subirama esta Egrégia Corte.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial e do recurso (ID 122610268).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio *necessidade/ utilidade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

A concessão da ordem de segurança para assegurar a conclusão do pedido de aposentadoria no âmbito administrativo, com a efetiva análise do pleito pela autoridade impetrada e concessão do benefício previdenciário ao impetrante (ID 101986161), exauriu o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Resta, portanto, inevitavelmente prejudicado o reexame necessário.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p.

350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

“PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse.”

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Sexta Turma:

“MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec – REEXAME NECESSÁRIO - 2004.61.00.006939-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2011)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Dessa forma, portanto, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação e da remessa oficial por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004497-10.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

PARTE AUTORA: ROGERIO MARTINS FILHO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL FARIA DE SOUSA - SP399095-A, EDINALDO SALES MACIEL - SP408604-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por ROGÉRIO MARTINS FILHO contra o GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, objetivando obter provimento jurisdicional que determine a autoridade impetrada que profira decisão sobre o pedido de benefício assistencial ao idoso formulado pelo impetrante (NB 1359878890), por decurso do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 49 da Lei nº 9.784/99.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 133034001).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada para determinar à autoridade impetrada que promova, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a análise do requerimento administrativo de benefício assistencial ao idoso formulado sob protocolo nº 1359878890, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas STF nº 512 e STJ nº 105. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 133034012).

A autoridade impetrada comunicou o cumprimento da sentença com a consequente concessão do benefício previdenciário ao impetrante (ID 133034019).

Sema interposição de recurso voluntário, subiram a esta Egrégia Corte para apreciação da remessa necessária.

A ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial (ID 133854110).

Processo distribuído a esta E. Turma com base no que decidiu o C. Órgão Especial nos conflitos de competência 0003622-72.2017.4.03.0000 e CC 0003547-33.2017.4.03.0000.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o artigo 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio *necessidade/utilidade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

A concessão da ordem de segurança para assegurar a conclusão do pedido de aposentadoria no âmbito administrativo, com a efetiva análise do pleito pela autoridade impetrada e concessão do benefício previdenciário ao impetrante (ID 133034019), exauriu o objeto da demanda, impedindo a reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos. Resta, portanto, inevitavelmente prejudicado o reexame necessário.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. “A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]” (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p.

350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

“PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda da objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido.”

(RMS 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009)

“PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de Mandado de Segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de Segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse.”

(RMS 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 230)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Sexta Turma:

“MANDADO DE SEGURANÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA - CARÊNCIA DA AÇÃO - PERDA DE OBJETO.

1. Estando a situação consolidada pelo transcurso do tempo, em prol da segurança jurídica, deve ser mantida a sentença.

2. A satisfação plena da pretensão, consubstancia situação consolidada e irreversível, ensejando a carência da ação, posto não subsistir o indispensável vínculo de utilidade-necessidade.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec – REEXAME NECESSÁRIO - 2004.61.00.006939-0, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 03/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2011)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS n. 1999.61.04.003466-2, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 01/08/2007, DJF 06/12/2010)

Dessa forma, portanto, é de ser mantida a sentença.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial por perda superveniente de interesse processual.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5023180-08, 2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLE BRASIL LTDA. contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu pedido de tutela provisória de urgência, objetivando obter a suspensão da exigibilidade da multa imposta pelo INMETRO, com a consequente abstenção de inclusão do nome da agravante no CADIN e protesto dos títulos, mediante a apresentação de apólice de seguro garantia.

Sustenta a agravante, em síntese, que o C. STJ tem entendimento pacífico quanto à aceitação da garantia para suspensão de exigibilidade do crédito; que, embora o objeto dos autos não verse sobre crédito tributário, o que afasta a aplicação analógica do art. 151, II, do CTN, a incidência analógica da Lei 6.830/80 (que assegura a aplicação subsidiária do CPC nas ações de execução fiscal) acoberta o pedido antecipatório; que o seguro garantia também é documento hábil para caucionar o crédito, nos termos do artigo 9.º, inciso II, da Lei 6.830/80. Entende que se a oferta de seguro garantia em montante condizente com a multa objeto da ação anulatória se prestará a assegurar, em último plano, a ação executiva fiscal e se esta é regulada pela LEF, forçoso concluir pela aplicabilidade mediata da LEF à presente ação ordinária anulatória de débito fiscal. Ressalta que o depósito integral do valor discutido é a medida mais gravosa a ser aplicada, pois inviabiliza a discussão das nulidades evidenciadas, uma vez que a disponibilização de referidas quantias apenas em dinheiro prejudica a continuidade de sua atividade, devendo ser deferida a apresentação da apólice como forma de garantia em respeito ao princípio da menor onerosidade para o devedor previsto no art. 805, do CPC. Aduz que não há dano reverso, uma vez que o seguro garantia é meio idôneo e reconhecido pelos Tribunais, sendo certo que o Agravado não sofrerá qualquer risco de não ver o seu crédito adimplido.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e ao final que seja dado provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a r. decisão agravada, a fim de deferir e manter o seguro garantia como modalidade idônea de garantia da Ação Anulatória para inexigibilidade do Crédito Tributário, nos termos do Art. 151, II e V, do CTN e Art. 300, § 1º, do CPC, reconhecendo o Juízo como seguro, bem como seja determinada a suspensão da inexigibilidade dos créditos discutidos pela Agravante.

Contramínuta (ID 7804399).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, no julgamento do REsp nº 1.156.668/DF, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE.

(RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993)

TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO. FIANÇA BANCÁRIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFRE 1 E 2 DO TRF /3A. REGLÃO.

1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECÍFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCÁRIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38).

2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

3. RECURSO PROVIDO.

(REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)

2. O art. 151 do CTN dispõe que, *in verbis*:

151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário :

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento."

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006)

4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor."

"Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor."

5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis:

"À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos n.ºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO n.º 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar; requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN."

(grifos no original)

8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários."

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabeleceria qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equívoco entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.156.668/DF, Rel. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.08.2010, DJe 10.12.2010)

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. É manifestamente infundada a pretensão deduzida, pois o caso dos autos não é regido pela Lei 6.830/1980, mas pelo Código Tributário Nacional, considerando que o pretendido não é garantia de execução fiscal, mas a suspensão da exigibilidade de crédito tributário.

3. Verifica-se que na ação anulatória a agravante efetuou depósito em Juízo exatamente porque, nos termos do artigo 151, II, CTN, somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário. Se não fosse bastante a previsão expressa da lei, a jurisprudência ainda ampara, de forma plena, tal solução conforme jurisprudência, firme e consolidada, tanto que editada a Súmula 112, pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

4. Logo, evidente que o seguro fiança não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário nos termos do artigo 151, CTN, não podendo a disposição da lei complementar ser alterada por lei ordinária, tal qual pretendido a partir da Lei 13.043/2014, no que alterou a Lei 6.830/1980.

5. Seja como for - apenas para mera argumentação, na medida em que irrelevante a discussão em torno da Lei 6.830/1980, vez que a hipótese não é de penhora em execução fiscal, mas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em ação anulatória -, o que se vê é que as alterações da Lei 13.043/2014 apenas serviram para estabelecer, no inciso II do artigo 9º, que na garantia da execução fiscal pode ser ofertada fiança bancária ou seguro garantia; e no artigo 15, I, que é possível substituir penhora anterior por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia.

6. Não se alterou, pois, a ordem de preferência legal contida no artigo 11 da Lei 6.830/1980, em razão da qual assentada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a menor onerosidade não é invocável, em detrimento do interesse do credor e da natureza do crédito executado.

7. Não por outro motivo a Corte Superior entende possível a penhora de ativos financeiros, independentemente de exaurimento na localização de outros bens penhoráveis.

8. Ser admitida a substituição de penhora anterior por seguro garantia não significa o reconhecimento do direito do executado de substituir depósito em dinheiro por seguro garantia, ainda que se trate de execução fiscal, o que não é o caso dos autos, conforme fartamente esclarecido.

9. O artigo 151, CTN, não admite seguro fiança para efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tal qual pleiteado e obtido na ação anulatória a partir de depósito judicial efetuado e, portanto, a substituição deste por aquela garantia é manifestamente ilegal para os fins propostos. A Lei 6.830/1980, de sua vez, regula a penhora em execução fiscal, hipótese de que não se cuida na espécie, pois a autora ajuizou ação anulatória, pedindo suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas, ainda que assim não fosse, o dinheiro continua a ser a garantia preferencial para penhora em execução fiscal, sem com isto violar o princípio da menor onerosidade, proporcionalidade ou razoabilidade, nos termos da jurisprudência assentada.

10. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030430-85.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 04/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/02/2016)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - CARTA DE FIANÇA - ACEITAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO DO MONTANTE INDICADO NO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória de débito fiscal, a despeito da aceitação da carta de fiança apresentada como garantia do débito, indeferiu o pedido de suspensão de sua exigibilidade, na medida em que não ocorreu o depósito integral e em dinheiro do montante previsto na CDA n.º 80.6.13.0082289-99.

3. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que, prima facie, reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.

4. No tocante à apresentação de carta de fiança, enquanto não garantido o débito pela ausência da propositura da ação de execução fiscal, não se pode criar hipótese não abarcada pelo CTN ao tratar do assunto nos artigos 151 e 206. Ao optar pelo oferecimento de garantia, deve realizá-lo de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), nos moldes previstos na Súmula 112 do C. STJ. Por essa razão, não é possível atribuir à fiança bancária os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de se criar uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa sem o débito estar suspenso nos termos da lei tributária. Precedente.

5. Questão envolvendo a apresentação da carta de fiança solucionada pela Sexta Turma deste E. TRF no Agravo de Instrumento nº 0011130-11.2013.4.03.0000.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527136 - 0005885-82.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

Nota-se que, a ação anulatória faculta ao devedor a discussão do lançamento, porém não impede o ingresso da ação executiva, a não ser que se apresente uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, enumeradas no artigo 151 do Código Tributário Nacional. De outra parte, a ação de execução fiscal, uma vez proposta, poderá vir a ser suspensa por meio da apresentação das garantias previstas pelas normas do artigo 9º da Lei Federal nº 6.830, de 22.09.1980, que regulamenta as Execuções Fiscais.

Assim, a prestação do seguro-garantia judicial não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito, a teor do art. 151, do CTN, que deve ser aplicado no caso em tela de forma analógica, pois, em que pese não se trate de crédito tributário, sua cobrança é feita nos termos da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, o art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos a Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002218-13.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por NESTLÉ BRASIL LTDA em face de r. sentença proferida em embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa nº 98, no valor de R\$ 10.377,67 (atualizado até 09/08/2018), relativa à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em decorrência do auto de infração nº 2424483.

A r. sentença julgou improcedente a pretensão veiculada nos embargos à execução fiscal, deixando de condenar a embargante em honorários, tendo em vista a inclusão do encargo legal de 20% na dívida ativa, que substituiu a condenação do devedor na verba honorária (ID's 12072031 e 124072036).

Em razões recursais, sustenta a apelante, preliminarmente i) a ocorrência de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da prova pericial requerida em produtos semelhantes coletados diretamente na fábrica, para o fim de comprovar que a variação entre o peso constante da embalagem e o peso real do produto teria se dado em decorrência do inadequado armazenamento ou da incorreta medição pelo órgão apelado; ii) a nulidade do auto de infração, por falta de motivação e de informação a respeito dos critérios para quantificação do valor da multa aplicada, tomando a aplicação da sanção ilegal, bem como por ausência de informações essenciais. No mérito, argumenta que a sanção aplicada se mostra abusiva e desproporcional, uma vez que deixou de observar a gradação delineada no artigo 8º da Lei nº 9.933/1999, dada a quantidade ínfima de porcentagem e gramatura faltante e da ausência de lesão aos consumidores, uma vez que os produtos não chegaram a ser comercializados. Ressalta que mantém rígido controle de qualidade e verificação dos volumes de todo o seu processo produtivo, sendo forçoso reconhecer que qualquer variação, ainda que irrisória, somente poderia ter ocorrido em razão de inadequado armazenamento ou medição. Assevera não ser razoável e proporcional o valor da multa imposta, tendo em vista que a infração não é grave, sendo inexpressivas as diferenças apuradas, comportando a aplicação da penalidade no mínimo legal, tendo em vista a ausência de motivação pela autoridade administrativa na fixação do valor. Requer o provimento do recurso para julgar procedentes os embargos (ID 124072039).

Com contrarrazões (ID 124072043), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Trata-se de embargos opostos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO para cobrança de débito relativo à multa imposta com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei n. 9.933/1999, em decorrência do auto de infração nº 2424483.

A autuação decorreu de divergência entre o conteúdo nominal indicado na embalagem e a quantidade efetivamente contida nos produtos colocados à venda.

In casu, extrai-se do Auto de Infração que a autuação, ora discutida, foi realizada em razão da reprovação, no critério da média, de amostras do produto "PREPARADO PARA CALDO DE GALINHA, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 168 g", tendo apresentado média de 165 g, ao passo que a média mínima aceitável era de 166,6 g.

Primeiramente, ressalta-se que o indeferimento de realização de prova não configura, por si só, cerceamento do direito de defesa, nem tampouco violação às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, mormente havendo nos autos elementos suficientes para o julgamento da demanda.

A questão do deferimento de uma determinada prova depende de avaliação do magistrado, prevendo o artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

Assim, cabe ao juiz, a quem compete a direção do processo, decidir sobre a conveniência ou não da mesma, eis que é o destinatário da prova.

Conforme se depreende dos fundamentos da sentença e de todo o processado nos autos, forçoso reconhecer que a prova pericial cuja produção foi requerida pela embargante é totalmente irrelevante para o deslinde do feito, na medida em que recairia sobre outros produtos, e não aqueles que originaram o auto de infração, de nenhuma serventia para comprovação do eventual desacerto das conclusões adotadas pelo INMETRO na análise que embasou a autuação.

Quanto à alegada nulidade do auto de infração, por falta de informações essenciais, melhor sorte não assiste à embargante.

Consoante se observa do auto de infração, as informações exigidas pelo artigo 7º, da Resolução CONMETRO nº 08/2006 estão preenchidas, a saber: "I - local, data e hora da lavratura; II - identificação do autuado; III - descrição da infração; IV - dispositivo normativo infringido; V - indicação do órgão processante; VI - identificação e assinatura do agente autuante".

O Laudo de Exame Quantitativo de Produtos Pré-Medidos e o Termo de Coleta de Produtos Pré-Medidos, que acompanham o auto de infração, contêm informações quanto à discriminação do produto/marca, valor nominal, número do lote e a validade do produto, a permitir a exata identificação dos produtos analisados, não restando demonstrado qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa pela embargante.

Também não se sustenta o argumento de que o valor da multa aplicada seria desproporcional e desprovido de motivação.

Os artigos 8º e 9º, da Lei 9.933/1999 dispõem acerca das penalidades, que poderão ser impostas pelos órgãos fiscalizadores, e dos critérios para gradação da sanção:

"Art. 8º Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades:

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização;

VI - suspensão do registro de objeto; e

VII - cancelamento do registro de objeto.

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.

Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores:

I - a gravidade da infração;

II - a vantagem auferida pelo infrator;

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e

V - a repercussão social da infração.

§ 2º São circunstâncias que agravam a infração:

I - a reincidência do infrator;

II - a constatação de fraude; e

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas.

§ 3º São circunstâncias que atenuam a infração:

I - a primariedade do infrator; e

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.

§ 4º Os recursos eventualmente interpostos contra a aplicação das penalidades previstas neste artigo e no art. 8º deverão ser devidamente fundamentados e serão apreciados, em última instância, por comissão permanente instituída pelo Conmetro para essa finalidade.

§ 5º Caberá ao Conmetro definir as instâncias e os procedimentos para os recursos, bem assim a composição e o modo de funcionamento da comissão permanente."

Os critérios previstos no artigo 9º da Lei n. 9.933/1999 são suficientes para quantificação da pena, não havendo que se falar em nulidade referente à ausência de regulamentação acerca dos critérios para estipulação da multa administrativa.

Depreende-se da disciplina legal, que as penas previstas no art. 8º, da Lei nº 9.933/1999 podem ser aplicadas de forma conjunta ou isolada, de acordo com as circunstâncias estipuladas no art. 9º, § 1, podendo a multa ser aplicada diretamente, sem prévia advertência.

Na hipótese em apreço, o valor da multa fixada em R\$ 6.875,00 não se afigura ilegal, na medida em que a lei estabelece os critérios de gradação da sanção e fixa o seu valor entre R\$ 100,00 (cem reais) e R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

Na espécie, a fixação do valor da multa acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, conforme parecer do ente fiscalizador (ID 124071995, pág. 45/47).

De outra parte, não há que se falar em violação ao princípio da razoabilidade, invocado pela apelante sob o argumento de que o conteúdo faltante nas embalagens seria irrisório.

Destaca-se que a autoridade fiscalizadora, no exame das amostras coletadas, já considerou os índices de tolerância admissíveis para a variação de conteúdo do produto, tendo sido reprovadas as amostras que apresentaram peso inferior ao mínimo aceitável.

Tal entendimento se mostra consentâneo com a própria finalidade da atuação do INMETRO, que é a defesa do consumidor, que tem direitos básicos de obter informação adequada e clara sobre os produtos e serviços, com especificação correta de sua quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentam, consoante preceito do artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor.

Assevera-se que a alegada boa-fé da empresa detentora de rígido controle de qualidade não exclui a ilegalidade da conduta praticada, tratando-se de situação em que a responsabilidade administrativa se impõe independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte Regional, relativos a casos análogos aos destes autos, envolvendo a embargante:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante; tal prova se revelaria inútil ao deslinde do caso pois qualquer conclusão obtida não teria o condão de invalidar o auto de infração lavrado. Eventuais produtos periciados na fábrica não seriam os mesmos que foram o objeto da autuação e tal perícia não elidiria a presunção de certeza e liquidez da CDA.

2. Não constando da inicial dos embargos as pretendidas "nulidades" (em clara desatenção ao §2º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80) e não se reportando a fato novo (porque toda situação já era de evidente conhecimento da autarquia), a r. sentença não incorreu em nulidade alguma ao não apreciar as inovações apresentadas pela embargante em sua manifestação.

3. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO; desnecessário constar do auto de infração a penalidade que será aplicada no curso do processo administrativo.

4. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.

5. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.

6. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida à sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.

7. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em cobro.

8. A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada um pouco acima do mínimo previsto em lei, pois não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade que se apresenta razoável e o valor da sanção para além do mínimo foi consubstanciado em fundamentação idônea, tendo sido devidamente consideradas, para tanto, a gravidade da infração, a reincidência do infrator e o prejuízo causado aos consumidores.

9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5012573-48.2017.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

“ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PESO DO PRODUTO DIVERGENTE DO INDICADO NA EMBALAGEM. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. AUTO DE INFRAÇÃO QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE INTERFERÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO NA APLICAÇÃO DE MULTA QUE RESPEITA OS LIMITES DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Cabe precipuamente ao Magistrado, na condição de destinatário da prova, a avaliação quanto à sua pertinência. A respeito, prescreve o artigo 370 do Código de Processo Civil que ao juiz é dado decidir acerca das provas que julga necessárias ao deslinde de mérito do processo.

2. Ainda que assim não fosse, o julgamento antecipado da lide não implicou cerceamento de defesa, porquanto a avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada. O conflito de interesses envolveu um lote específico, no qual as garantias processuais do fabricante devem se concentrar.

3. A ausência de menção da data de fabricação e do lote não gera a nulidade do auto de infração. O ato ilícito recebeu descrição clara e foi antecedido de instrução procedimental prévia, que detalhou todas as mercadorias em discorância com a metrologia legal – diferença entre o peso nominal e o real.

4. A apelante foi intimada do auto de infração, ofertando defesa administrativa, e foi intimada da perícia técnica, ostentando plenas condições de conhecer os produtos considerados irregulares e de exercer na plenitude as garantias da ampla defesa e do contraditório.

5. Quanto às demais alegações de nulidade do auto de infração tenho que também não procedem. Com efeito, não há qualquer exigência legal no sentido de que o AI deva conter informações específicas acerca dos produtos e das amostras coletados, as quais, contudo, podem ser obtidas pela simples leitura da perícia técnica, da qual, ressaltava-se, foi intimada a acompanhar.

6. No que diz respeito à pena aplicada, não verifico nenhum abuso capaz de ensejar a atuação do Poder Judiciário, a qual somente é legítima quando caracterizada ilegalidade na atividade discricionária da Administração.

7. No caso, a multa não extrapolou os limites da razoabilidade e da proporcionalidade, diante da constatação de que a empresa reincide na prática e a simples possibilidade de prejuízo a um número indeterminado de consumidores já inspira gravidade (artigo 9º, §1º e §2º, da Lei nº 9.933/1999).

8. É de se notar que os critérios para gradação da pena de multa estão suficientemente previstos nos parágrafos 1º a 3º do próprio artigo 9º da Lei 9.933/99, de modo que eventual regulamento não poderia de qualquer modo desbordar o disposto no artigo 9º, o qual por si só basta para a quantificação da penalidade.

9. Veja-se que a multa foi aplicada no valor de R\$15.000,00, enquadrando-se, pois, nos padrões elencados pelo do art. 9º, caput, da Lei 9.933/99.

10. Se de fato a multa não foi aplicada no mínimo, é inegável estar muito aquém do máximo, não se revelando desproporção entre a infração apontada e o valor de multa fixado, tampouco ilegalidade ante a divergência de valores aplicados em casos análogos eis que, repise-se, foram observados os padrões legais aplicáveis.

11. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001064-23.2019.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. LEI Nº 9.933/99. VARIAÇÃO DE PESO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO E AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES FORMAIS. MULTA. GRADAÇÃO. ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.933/99.

A análise da observância quanto à correspondência do peso efetivamente encontrado na embalagem com aquele constante do rótulo era de ser feita nas próprias embalagens encontradas nos estabelecimentos varejistas e não na fábrica da autuada, não havendo qualquer irregularidade em tal procedimento.

Não há previsão legal albergue a realização de contraprova no processo administrativo, sobretudo quando inexistem razões que justifiquem a realização de nova perícia e a presença do representante da empresa autuada no ato.

Quanto à perícia, a jurisprudência é assente no sentido de que o juiz é o destinatário da prova e pode, assim, indeferir, fundamentadamente, aquelas que considerar desnecessárias, a teor do princípio do livre convencimento motivado.

O valor fixado a título de multa não é desarrazoado, pois observou os critérios estabelecidos no §1º do art. 9º da Lei nº 9.933/99, especialmente a reincidência da autuada, a gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica da empresa e os prejuízos causados para o consumidor.

Não houve violação aos requisitos previstos no artigo 7º da Resolução nº 08, de 20/12/2006, do CONMETRO, à vista do auto de infração no qual consta a descrição da infração e a fundamentação legal. A identificação do lote e data de fabricação não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo enviado representante para acompanhar a perícia realizada em âmbito administrativo, restou oportunizado o aferimento dos produtos fiscalizados.

Já no que concerne ao valor da multa aplicada, não cabe ao Judiciário interferir em questões relativas ao mérito administrativo resguardado pelo poder discricionário, salvo flagrante ilegalidade, não verificada na hipótese dos autos.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000615-02.2018.4.03.6127, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 03/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2020)

Destarte, considerando que a apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar a nulidade do auto de infração e do título executivo, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, do CPC, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000290-98.2016.4.03.6122
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: M. D. CARDOSO TUPA - EPP
Advogado do(a) APELANTE: RUDINEI DE OLIVEIRA - SP289947-A
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP
Advogado do(a) APELADO: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS - SP233878-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por M. D. CARDOSO TUPA - EPP em face de r. sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO visando a cobrança dos débitos das anuidades referentes aos exercícios 2011 a 2015, no valor total de R\$ 4.146,81 (atualizados até 16.09.2015).

A r. sentença, ante a procedência da ação anulatória nº 0000448-56.2016.4.03.6122, que resultou na desconstituição do título executivo questionado, extinguiu os presentes autos sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 485, VI, 354 e 493 do CPC c.c artigo 1º da Lei 6.830/80, devendo de condenar a exequente em honorários, uma vez que já arbitrados nos autos da referida ação anulatória.

O executado opôs embargos de declaração (ID 133016245 – fls. 89/92) alegando contradição quanto a fixação dos honorários, quais foram rejeitados (ID 133016245 – fls. 103/104).

Apela o executado que ao assentar a impossibilidade de se fixar os honorários na presente ação, o MM Juiz *a quo* ofendeu o disposto no artigo 85, § 2º, do CPC e divergiu da jurisprudência do C. STJ firmada no sentido de que “a verba de sucumbência devida nas execuções fiscais é independente daquela a ser arbitrada em ações conexas, como embargos do devedor ou ações anulatórias”. Pleiteia a fixação dos honorários advocatícios na presente ação.

Com contrarrazões (ID 133016249), os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia quanto à condenação do Conselho exequente ao pagamento dos honorários advocatícios em execução fiscal extinta sem julgamento do mérito em razão do provimento da ação anulatória que culminou na desconstituição do título executivo, onde restou fixada sua condenação em honorários, no importe de 15% sobre o valor da causa.

Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.111.002/SP, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, consignou que: “*É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*”

Verifica-se, *in casu*, que a presente execução fiscal foi ajuizada em 03/2016 para satisfação dos créditos tributários – anuidades de Conselho Profissional, regularmente apurado, conforme Certidões de Dívida Ativa que acompanham a inicial.

No entanto, em 05/2016 a parte executada ajuizou ação anulatória, na qual, em 08/2016 foi determinada a suspensão da presente execução fiscal.

Após sentença de procedência na ação anulatória, confirmada pelo E. TRF3 em sede de apelação, a referida ação transitou em julgado em 29.05.2019 e, em razão da desconstituição do título executivo, a presente execução fiscal foi extinta sem julgamento do mérito.

Assim, resta claro que a presente execução, ajuizada anteriormente à anulatória, foi regularmente proposta para cobrança dos créditos constantes das CDAs.

Deste modo, por aplicação do princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, não há como condenar a exequente aos honorários advocatícios na espécie, devendo ser mantida a r. sentença.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CAUSALIDADE. QUITAÇÃO DO DÉBITO EM DATA POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL E ANTERIOR À CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC/1973, verifico que o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidiu fundamentadamente a questão trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

2. A condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade. Este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual.

3. No caso dos autos, o Estado do Rio de Janeiro ajuizou os Embargos alegando excesso de execução. Ocorre que, como os pagamentos que implicariam no alegado excesso, foram realizados após o ajuizamento da execução e antes da citação, bastaria a apresentação de simples petição no próprio processo de execução para pleitear a adequação do valor executado. Diante disso, não havia interesse do Estado do Rio de Janeiro no ajuizamento dos Embargos à Execução, de forma que não deve prevalecer a condenação da ora agravante ao pagamento dos honorários sucumbenciais em favor da Fazenda estadual.

4. Ademais, segundo a jurisprudência do STJ, os honorários advocatícios são devidos pela parte executada na hipótese de extinção da execução fiscal em decorrência do pagamento extrajudicial do quantum, após ajuizada a ação e ainda que não tenha sido promovida a citação. O pagamento do débito exequendo equivale ao reconhecimento da pretensão executória, devendo ser aplicado ao caso o art. 26 do CPC/73.

5. Agravo Interno provido.”

(AgInt no AREsp 896.802/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 06/10/2016)

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. QUEM DEU CAUSA AO PROCESSO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRECEDENTES. ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC, se todas as questões atinentes à solução do litígio foram efetivamente decididas, não constando do acórdão eiva de omissão, mas decisão adversa à pretendida pela parte.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, “a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes” (AgRg no AREsp n. 337.944/RS, Rel. o Ministro Marga Tessler, Juíza Federal Convocada do TRF 4ª Região, Primeira Turma, julgado em 7/4/2015, DJe 10/4/2015).

3. Havendo o Tribunal local reconhecido que a extinção do processo se deu por conduta imputada ao agravante a partir dos elementos fático-probatórios dos autos, inviável se afigure a sua revisão na via do recurso especial. Aplicação da Súmula 7 do STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 844.752/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 13/05/2016)

Verifica-se, ainda, o entendimento esposado pelo C. STJ no REsp 1666563/RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 23/05/2017, DJe 16/06/2017: “*É insuficiente afirmar, de modo genérico, que a autonomia das demandas justifica o arbitramento de honorários em ambos os feitos. Note-se que, nas circunstâncias concretamente definidas, o que se tem é uma decisão judicial que julgou o mérito em favor da empresa (Ação Anulatória) e uma proferida em outra demanda, desfavorável à recorrente (Embargos à Execução Fiscal, extintos sem resolução do mérito), não havendo como sustentar, no plano lógico, que nos dois casos os honorários são igualmente devidos pela Fazenda Nacional.*”

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

CSLL. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a excluir a correção monetária de aplicações financeiras da base de cálculo do IRPJ e da

A impetrante, ora agravante, afirma que a incidência do IPCA, nas aplicações financeiras, não implicaria acréscimo patrimonial ou obtenção de lucro líquido. Seria mera recomposição do valor de mercado.

Requer, a final, a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

origem): A Juíza Federal Substituta Ana Lucia Petri Betto bem delimitou a natureza da questão ao apreciar pedido liminar, no mandado de segurança nº. 5012002-61.2019.4.03.6100. Confira-se (ID 19361732, na

"No caso, pretende a impetrante afastar o recolhimento de IRPJ e de CSLL sobre a parcela relativa à atualização monetária (índice inflacionário) das aplicações financeiras na composição do lucro real.

Fundamenta sua pretensão nas Decisões Monocráticas proferida pela Ministra Regina Helena Costa, nos autos do REsp nº 1.574.231/RS e pelo Ministro Og Fernandes no Agravo Interno no Resp 1.667.090.

Ao analisar os precedentes de forma criteriosa, contudo, nota-se que as decisões foram baseadas em jurisprudência do STJ que diz respeito à aplicação da correção monetária das demonstrações financeiras ("lucro inflacionário"), figura não mais vigente em nosso ordenamento.

Com efeito, em decorrência da hiperinflação que assolava o Brasil, os balanços eram demonstrados com ajustes denominados de "Correção Monetária dos Balanços", criados pelo DL 1.598/77 e não mais vigentes desde o advento da Lei 9.249/95.

Tal sistemática de ajuste dos balanços é, ademais, completamente alheia ao presente caso, de modo que, com as devidas vêniãs, a Decisão Monocrática proferida no REsp nº 1.574.231/RS não dispõe da fundamentação adequada à solução da presente lide.

De fato, a impetrante sustenta que as aplicações financeiras, além de remunerarem o capital, também seriam corrigidas monetariamente.

Entretanto, tal afirmação não se comprova na prática.

Não há nenhuma conexão entre o rendimento auferido e a correção monetária, ainda mais levando-se em consideração que toda a aplicação financeira envolve parcela de risco, de modo que sequer é garantido resultado positivo".

A transição do modelo de indexação, de 1.977, para o regime da Lei Federal nº 9.249, de 1.995, está bem demarcada na Exposição de Motivos subscrita pelo então Ministro da Fazenda Pedro Malan, quando sugeriu, ao Presidente da República, o encaminhamento do projeto que resultou na mudança de regime.

Registrou o então Ministro da Fazenda:

"2. A reforma objetiva simplificar a apuração do imposto, reduzindo as vias de planejamento fiscal, uniformizar o tratamento tributário dos diversos tipos de renda, integrando a tributação das pessoas e jurídicas, ampliar o campo de incidência do tributo, com vistas a alcançar os rendimentos auferidos no exterior por contribuintes estabelecidos no País e, finalmente, articular a tributação das empresas com o Plano de Estabilização Econômica.

3. Nesse sentido, a proposição extingue os efeitos da correção monetária das demonstrações financeiras - inclusive para fins societários -, combinando a medida com expressiva redução de alíquotas (arts. 1º ao 5º).

4. A alíquota do imposto de renda que a legislação em vigor é de 25%, foi reduzida para 15%. Já o adicional do imposto, a ser pago sobre o lucro anual que exceder o R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta e mil reais), teve suas alíquotas uniformizadas em 10% e foi ampliado para alcançar também o lucro presumido.

5. Os elevados índices de inflação exigiram a criação de poderosos instrumentos de indexação que, com o Plano Real e a estabilização da economia, estão sendo gradualmente eliminados.

6. O processo de desregulamento da indexação de salários está em curso e da mesma forma com relação aos demais preços da economia, como por exemplo preços públicos, juros e câmbio. Restam, entretanto, ativos indexados, de que são exemplo o patrimônio das empresas e os créditos de natureza tributária.

7. A extinção da correção monetária do balanço simplifica consideravelmente a apuração da base tributável e reduz a possibilidade de planejamento fiscais.

8. A proposta de reformulação do IRPJ, nesse passo, constitui o complemento necessário e esperado do processo de desregulamentação da indexação da economia. Representa, ademais, importante reforço à consolidação do Plano Real.

9. Ainda no âmbito da simplificação, a proposta a base tributável, vedando a dedução de despesas passíveis de manipulação, geralmente relacionadas com "fringe benefits", que beneficiam de forma especial os grandes contribuintes, dotados de sofisticada infraestrutura contábil-tributária, tornando mais precisa a regra geral de inadutibilidade em vigor, cujos critérios, por serem excessivamente subjetivos, ensejam interpretações conflitantes e prestam-se a práticas abusivas, tendentes a reduzir a base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro (art. 13). No mesmo sentido, a regra do art. 14 revoga o benefício instituído em favor das empresas que exploram atividade monopolizada.

10. Com vistas a equiparar a tributação dos diversos tipos de rendimentos do capital, o Projeto introduz a possibilidade de remuneração do capital próprio investido na atividade produtiva, permitindo a dedução dos juros pagos aos acionista, até o limite da variação da Taxa de Juros de Longo prazo - TJLP; compatibiliza as alíquotas aplicáveis aos rendimentos provenientes de capital de risco àquelas pela qual são tributados os rendimentos do mercado financeiro; desonera os dividendos; caminha na direção da equalização do tratamento tributário do capital nacional e estrangeiro; e revoga antiga isenção do imposto de renda incidente sobre a remessa de juros para o exterior, prevista no Decreto-Lei nº 1.215, de 1972 (arts. 9º a 12, § 2º do art. 13, art. 28, e inciso I do art. 32), a fim de que não ocorra qualquer desarmonia no tratamento tributário que se pretende atingir. Iguando-se, para esse fim, o aplicador nacional e estrangeiro.

11. A permissão de dedução de juros pagos ao acionista, até o limite proposto, em especial, deverá provocar um incremento das aplicações produtivas nas empresas brasileiras capacitando-as a elevar nível de investimentos, sem endividamento, com evidentes vantagens no que se refere à geração de empregos e ao crescimento sustentado da economia. Objetivo a ser atingido mediante a adoção de política tributária moderna e compatível com aquela praticada pelos demais países emergentes, que competem com o Brasil na capacitação de recursos internacionais para investimento.

12. Com relação à tributação dos lucros e dividendos, estabelece-se a completa integração entre a pessoa física e a pessoa jurídica, tributando-se esses rendimentos exclusivamente na empresa e isentando-se quando do recebimento pelos beneficiários. Além de simplificar os controles e inibir a evasão, esse procedimento estimula, em razão da equiparação de tratamento e das alíquotas aplicáveis, o investimento nas atividades produtivas".

Como está claro na Exposição de Motivos, a transição de um regime para outro foi acautelada por benefícios fiscais relevantes, como a redução da base de cálculo e de alíquota, medidas que, pelos critérios de política econômica dos vários entes governamentais - intangíveis ao Poder Judiciário -, nem sempre foram adotadas em relação à desindexação de preços, salários e contratos.

É oportuno lembrar que a transição do nominalismo para o "valorismo," com as suas muitas "moedas" de proteção e a fragmentação da autoridade monetária, inclusive quando exercida pela via da jurisprudência no Poder Judiciário, levou o País a um dos ciclos mais longos e destrutivos de hiperinflação, quase sem paralelo na história econômica das Nações.

Gustavo Franco ("A Moeda e a Lei - Uma História Monetária Brasileira, 1993-2013", págs. 87/88, editora Zahar, edição 2.017) sintetiza parte relevante do fato histórico:

"O decreto-lei 857/69 pavimentou o caminho para a generalização de cláusulas de correção monetária ao revogar e reescrever o decreto-lei 23.501/33, enfraquecendo os seus dispositivos mais caracteristicamente nominalistas, como se estabelecesse uma "cláusula-papel", ou liberasse a escolha de "moeda de conta" para certas obrigações, determinadas em lei específica, preservada a moeda de pagamento. A correção monetária vinha surgindo espontaneamente nas relações privadas, a despeito da vedação genérica da lei, ganhava apoio na jurisprudência e logo começava a ser estabelecida em lei, para casos especiais, às vezes como "exceção" ao princípio nominalista do decreto-lei 23.501/33, tal como se passou para as obrigações de pagamentos para com residentes no exterior.

A partir do decreto-lei 857/69, os dispositivos sobre moeda de conta se multiplicaram na jurisprudência e nas relações particulares, pois deixava de haver vedação legal expressa. A separação das funções legalmente reconhecidas da moeda, pela ampla disseminação da correção monetária, (...) se aprofundou em ritmo semelhante ao de sua degradação. Na verdade, tratava-se aí de voltar a reconhecer a terceira face da moeda, a que havia sido afastada na nova ordem monetária nominalista, ou da aceitação formal da (in)capacidade de ela guardar poder de compra no tempo e de desenvolver instituições para lidar com o problema. O movimento ganhava impulso na jurisprudência, que repetidamente dispunha sobre desequilíbrios em relações contratuais com base na chamada "teoria da imprevisão" (ou de cláusulas rebus sic stantibus) ou na "teoria das dívidas de valor" (Tullio Ascarelli), e ia alimentando uma opulenta produção legislativa sobre correção monetária (moedas de conta) nas mais diversas áreas.

A generalização da correção monetária tinha a natureza de uma espécie de "privatização" das moedas de conta usadas em diferentes obrigações, pois vigorava certa liberdade de contratação e muita variação no desenho das cláusulas de correção monetária para diferentes setores e modalidades de contratos. O governo criou em 1964, um tanto à la Monsieur Jourdain, através da lei 4.357/64, que introduziu a Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN), uma unidade de conta baseada em valores reais com ampla receptividade na economia e que logo adquiriu o aspecto de uma moeda de conta oficial. Aparentemente, as autoridades pensaram apenas na correção monetária da dívida pública e nas possibilidades que isso ensejava no terreno do financiamento não inflacionário dos déficits públicos. Entretanto, com isso, acabou criando uma unidade de conta-padrão baseada em "valores reais", uma inovação de amplo alcance, cogitada por autores ilustres, mas raramente colocada em operação. Apenas bem mais adiante, em 1977, com a lei 6.423/77, o governo assumiu abertamente esse propósito e procurou reunificar todas as criaturas da espécie, estabelecendo a obrigatoriedade do uso de apenas uma, a ORTN, como se estivesse a determinar o curso forçado de uma moeda de conta baseada em valores reais, justamente o que quis abandonar em 1933.

Era o apogeu do "valorismo", designação dada à doutrina que confrontava o nominalismo, talvez a fórmula inovadora para suprir, em primeiro lugar, a incapacidade do Estado de proporcionar moeda estável a seus cidadãos, e, em segundo, a falta de um protocolo jurídico para dispor sobre os efeitos da perda de poder de compra da moeda. Entretanto, a inovação coincidiria no tempo com (e não seria neutra para) o início do caos monetário que desaguaria na hiperinflação na década seguinte".

A impetrante afirma a inexistência de rentabilidade na aplicação da inflação oficial, por se tratar de mera recomposição patrimonial.

O que a impetrante espera do Poder Judiciário - pretensão passível de dedução por todo e qualquer contribuinte - é espécie de "hedge" jurisprudencial contra os riscos da inflação a que todos estão sujeitos em suas aplicações financeiras.

Seria como transformar o Poder Judiciário em instância garantidora de renda mínima financeira, até o limite da inflação, segundo o índice escolhido pela soberana autoridade monetária de cada magistrado ou tribunal.

Por tais fundamentos, **indefiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014653-96.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CERSA PRODUTOS QUÍMICOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELISA ERRERIAS - SP168670
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em cumprimento de sentença, determinou a expedição de ofício ao Juízo da execução, para manifestação quanto ao interesse em parcela de precatório.

A exequente, ora agravante, suscita preliminar de nulidade: o Juízo teria agido com parcialidade, pois a ausência de manifestação anterior da União implicou preclusão.

Afirma a viabilidade da expedição do precatório, em favor da agravante, nos termos do artigo 3º, da Lei Federal nº. 13.463/17. Não seria possível obstar o levantamento em decorrência de ato normativo infralegal da Vice-Presidência desta Corte.

Reitera a preclusão: a União deveria ter manifestado interesse nos valores nos 30 (trinta) dias que se seguiram à intimação, nos termos dos artigos 100, § 10, da Constituição, na redação dada pela EC 62/09, e 30, § 3º, da Lei Federal nº. 12.431/11.

Afirma que a declaração de inaptidão do CNPJ não seria impeditivo ao levantamento. O Comunicado nº. 01/20 da Vice-Presidência não poderia ser aplicado, por ser posterior ao fato.

Apona violação à integridade dos dados processuais, em decorrência do desenrolamento de documentos pelo Juízo de origem.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se de cumprimento de sentença.

Ocorreu o levantamento de parcelas, pela agravante, até que noticiada a penhora no rosto dos autos, pelo Juízo da execução fiscal, em 1º de abril de 2009 (fls. 58/60, 81/87 e 102, ID 13804756, na origem).

Diante da comunicação do depósito de nova parcela, a agravante requereu a expedição de alvará de levantamento (fls. 106, ID 13804756, na origem).

O Juízo determinou a ciência do Juízo da execução fiscal (fls. 107, ID 13804756, na origem).

Os valores foram penhorados (fls. 119, ID 13804756, na origem).

Em 9 de setembro de 2011, a União reiterou a penhora dos valores pendentes de pagamento (fls. 154, ID 13804756, na origem).

Foi, então, determinada a expedição de novo ofício ao Juízo da execução fiscal, para informar quanto ao pagamento de nova parcela e requerer dados para a transferência de valores (fls. 155, ID 13804756, na origem).

Após a reiteração do ofício, em decorrência da redistribuição dos processos de execução fiscal, a União informou o valor atualizado das execuções (fls. 185 e 193/194, ID 13804756, na origem).

No ano de 2012, o ofício foi reiterado. A União requereu a penhora dos precatórios pendentes relativos à agravante (fls. 198, 211/215, 233, 256, 265 e 275, ID 13804756, na origem).

Em 30 de janeiro de 2014, foi juntado ofício do Juízo das execuções determinando penhora no rosto dos autos (fls. 53/55, ID 13804757, na origem).

Em 13 de janeiro de 2016, foi determinado o depósito das parcelas pendentes, para o cumprimento da determinação de penhora no rosto dos autos pelo Juízo da execução fiscal (fls. 76, ID 13804757, na origem).

Os valores foram transferidos para o Juízo da execução fiscal (fls. 94, ID 13804757, na origem).

Com o pagamento de parcela, em 2017, foi determinada nova expedição de ofício ao Juízo da execução fiscal (fls. 108, ID 13804757, na origem).

Foi determinada a anotação de novas penhoras no rosto dos autos (fls. 126 e 141, ID 13804757, na origem).

A Secretaria noticiou o estorno de parcela que deveria ter sido transferida para o Juízo da execução fiscal (ID 17225065, na origem), motivo pelo qual foi determinada nova expedição de ofício (ID 17265912, na origem).

Não foi possível a reexpedição de ofícios requisitórios em decorrência da situação de inaptidão da agravante, de forma que foi determinada a manifestação das partes (ID 17737235, na origem).

A agravante informou a viabilidade da expedição do ofício requisitório (ID 17969167, na origem).

O Juízo da execução fiscal requereu a transferência de valores (ID 19125698, na origem).

Foi indeferido o pedido de expedição de alvará de levantamento e determinada a expedição de ofício para esclarecimentos (ID 19128743, na origem).

O pedido de reconsideração da agravante foi rejeitado (ID 24293720, na origem).

Após novas manifestações, a r. decisão (ID 32265002, na origem):

"1. Id 30692024: Os reiterados argumentos apresentados pela parte autora restam prejudicados, na realidade, em virtude do Comunicado 01/2020 - UFEP da Subsecretaria dos Feitos da Presidência do TRF3, de 15 de abril de 2020, que informa novos procedimentos a respeito do tratamento dos CPFs e CNPJs constantes nos ofícios requisitórios, conforme esclarecimentos prestados pela Receita Federal do Brasil, que indica que para os CNPJs com situação cadastral "SUSPENSA", "INAPTA" e "BAIXADA", deverão ser colocados à ordem do Juízo da execução para as providências cabíveis quanto ao levantamento dos valores depositados.

2. Essa é a hipótese dos autos. A empresa tem a sua situação cadastral inapta, conforme consulta id 17691799, mas de acordo com este novo Comunicado, passa a ser possível a expedição de requisitório em seu favor, desde que colocado à disposição deste Juízo, situação que já seria realizada de todo modo, em razão das penhoras no rosto dos autos existentes.

3. Assim, providencie a Secretaria a reexpedição dos precatórios (REINCLUSÃO) das contas judiciais estornadas (1181.005.5081115-2 e 1181.005.13063005-4), com anotação de levantamento à ordem deste Juízo.

4. Após, cientifiquem-se as partes, Exequente e Executada, acerca do teor dos ofícios requisitórios expedidos, nos termos do artigo 11 da Resolução nº 458/2017, devendo, ainda, a parte Exequente, em caso de divergência de dados, informar os corretos, no prazo 5 (cinco) dias.

5. No mais, observe competir à parte Exequente a responsabilidade de verificar a compatibilidade dos dados cadastrais do(s) beneficiário(s) da requisição neste processo e os constantes junto à Receita Federal do Brasil, considerando que para o processamento do ofício requisitório pelo E. TRF3 é imprescindível que não haja qualquer divergência, o que, se o caso, resultará em cancelamento da ordem de pagamento expedida por este Juízo.

6. Oportunamente, se e em termos, este Juízo providenciará a transferência dos requisitórios ao E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

7. Realizados os pagamentos dos precatórios, tornem-me conclusos para definição da transferência a ser realizada, a depender da resposta do Juízo Solicitante das penhoras (se em relação à Execução de nº 0016478-21.2011.403.6130 ou a de nº 0011324-22.2011.403.6130, próxima no critério de anterioridade), nos termos do despacho id 16394052.

8. Reitere-se o pedido de informações ao Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco, Execução Fiscal nº 0016478-21.2011.403.6130, via correio eletrônico, sobre o interesse na transferência de valores, informando o saldo remanescente do débito, considerando a anterioridade desta penhora, bem como o banco e agência para onde deverão ser transferidos os valores a serem pagos futuramente. Após, oficie-se em transferência.

9. Havendo saldo após o cumprimento do item acima, ou não manifestando interesse o Juízo Fiscal na transferência, tornem-me conclusos para as providências seguintes, considerando a existência de outras penhoras no rosto destes autos.

10. Intimem-se. Cumpra-se. Expeça-se o necessário".

Esses são os fatos.

Com relação à viabilidade da expedição de ofício requisitório para empresa inapta, a agravante não possui interesse recursal: a r. decisão determinou a reexpedição, nos termos do atual regramento.

No mais, a preliminar de preclusão não tem pertinência.

No caso concreto, foi reiterada a expedição de ofícios aos Juízos das execuções fiscais porque o precatório é pago de forma parcelada.

Assim, a cada novo depósito, faz-se necessária nova comunicação aos Juízos da execução fiscal.

De outro lado, a preliminar de nulidade no processamento não merece acolhimento.

O afastamento do juiz natural do processo depende de **prova** de uma das causas legais de suspeição, nos termos do artigo 145, do Código de Processo Civil:

Art. 145. Há suspeição do juiz:

I - amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes ou de seus advogados;

II - que receber presentes de pessoas que tiverem interesse na causa antes ou depois de iniciado o processo, que aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa ou que subministrar meios para atender às despesas do litígio;

III - quando qualquer das partes for sua credora ou devedora, de seu cônjuge ou companheiro ou de parentes destes, em linha reta até o terceiro grau, inclusive;

IV - interessado no julgamento do processo em favor de qualquer das partes.

Nas razões recursais, a agravante não demonstra a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretende, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018603-21.2008.4.03.6112
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A
APELADO: REGINA UZELOTO BRUNHOLI
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanescer interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001764-77.2016.4.03.6131
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
#{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNE IGUALDADE LTDA - ME, MARIA GORETTI BERTAGLIA VICARE, MARILDA SANTILONE BERTAGLIA
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO EST DE SP
Advogado do(a) APELADO: EDSON CARLOS SOARES - SP279949-A
Advogado do(a) APELADO: EDSON CARLOS SOARES - SP279949-A
Advogado do(a) APELADO: EDSON CARLOS SOARES - SP279949-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução opostos por MARIA GORETE BERTAGLIA VICARE E MARILDA SANTILONE BERTAGLIA, proprietárias da empresa INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNE IGUALDADE LTDA - ME, impugnando a cobrança dos débitos das anuidades referentes aos exercícios 2011 a 2015, no valor total de R\$ 4.960,75 (atualizados até 16.09.2015).

A r. sentença julgou procedentes os embargos para desconstituir a CDA que instruiu a execução fiscal ao fundamento de que o embargante não exerce qualquer atividade reservada à atuação exclusiva do médico veterinário. Condenou o CRMV ao reembolso das custas e despesas processuais eventualmente adiantadas, bem como aos honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do CPC.

Apela o Conselho Profissional pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, as atividades exercidas pelo executado exigem sua filiação do conselho apelante. Ademais, aduz que o executado filiou-se voluntariamente ao conselho apelante, sendo, portanto, devidas as contribuições até a data da solicitação do cancelamento da inscrição.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, o art. 1º da Lei nº 6.839/80, dispõe sobre o registro de empresas nas entidades fiscalizadoras do exercício de profissões, *in verbis*:

"Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Conclui-se, portanto, que é a atividade básica da pessoa jurídica o critério norteador quanto à necessidade de se fazer o registro no Conselho competente.

A jurisprudência firmou o entendimento de que a obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ABATE, INDUSTRIALIZAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS CÁRNEOS E LÁCTEOS. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. FISCALIZAÇÃO ATRIBUÍDA AO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA E ÀS SECRETARIAS DE AGRICULTURA ESTADUAIS E MUNICIPAIS. AGRAVO INTERNO DO CONSELHO PROFISSIONAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A fiscalização por Conselhos Profissionais almeja à regularidade técnica e ética do profissional, mediante a aferição das condições e habilitações necessárias para o desenvolvimento adequado de atividades qualificadas como de interesse público, determinando-se, assim, a compulsoriedade da inscrição junto ao respectivo órgão fiscalizador, para o legítimo exercício profissional.

2. Ademais, a Lei 6.839/1980, ao regulamentar a matéria, dispôs em seu art. 1º que a inscrição deve levar em consideração, ainda, a atividade básica ou em relação àquela pela qual [as empresas e os profissionais] prestem serviços a terceiros.

3. Os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/1968 não elencam como competência privativa dos médicos veterinários o abate, a industrialização e a comercialização de produtos cárneos e lácteos - atividades estas preponderantemente desenvolvidas pela Empresa agravada.

4. Por outro lado, impõe-se destacar que a Lei 1.283/1950 já prevê, em seu art. 1o., a obrigatoriedade de prévia fiscalização, sob o ponto de vista industrial e sanitário, de todos os produtos de origem animal (...), prevendo, em seu artigo 2o., a fiscalização dos animais destinados à matança, seus produtos e subprodutos e matérias primas, e do leite e seus derivados pelas entidades relacionadas no art. 4o.

5. Em casos semelhantes, o egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da inexigibilidade de inscrição da empresa que comercializa e industrializa produtos do gênero carne e lácteo junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes: REsp. 1.350.680/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 15.02.2013; AgRg nos EDcl no AREsp 134.486/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 03.04.2013.

6. Agravo Interno do Conselho Profissional a que se nega provimento. "

(AgInt no AgInt no REsp 1522254/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 03/12/2019, DJe 09/12/2019)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. ATIVIDADE DA EMPRESA RELACIONADA ÀQUELA SUJEITA AO CONTROLE E FISCALIZAÇÃO DO RECORRIDO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. "A jurisprudência desta Corte entende que o critério legal para obrigatoriedade de registro em conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados" (AgRg no AREsp 607.817/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.5.2015).

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, ao apreciar o contexto fático dos autos, concluiu que foram preenchidos os requisitos para inscrição em Conselho Profissional. Nesse sentido: "(...) a agravante não de desincumbiu de seu ônus de comprovar que suas atividades não são aféitas ao ramo da representação comercial, salientando-se, ademais, a permanência de seu registro junto ao Conselho agravado" (fl. 41, e-STJ).

3. A revisão desse entendimento demanda nova análise dos elementos fático-probatórios, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido. "

(REsp 1827289/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. 17/09/2019, DJe 11/10/2019)

Destarte, o critério legal de obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais - art. 1º, da Lei n. 6.839/80, vincula-se à atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.

Na hipótese, extrai-se do contrato social da empresa, seu objeto social: "abate de suínos, caprinos e outros animais de pequeno porte, bem como fabricação e comércio de conservas, tais como linguiças de vários tipos e derivados de suínos, salgados e defumados" (ID 81817858 - fls. 32/35).

Do comprovante de inscrição e de Situação Cadastral (ID 81817858 - fls. 94), datado de 1994, observa-se que a empresa está descrita como "frigorífico - abate de suínos" não guardando, portanto, qualquer relação com as atribuições próprias da atividade de médico veterinário, regulamentadas pela Lei nº 5.517/68.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE BÁSICA DE ABATEDOURO/FRIGORÍFICO. DESNECESSIDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. AGRAVO INTERNO DO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS DESPROVIDO.

1. A atividade desempenhada por frigoríficos e matadouros não se insere dentre aquelas consideradas como atividades básicas relacionadas ao exercício da medicina veterinária, de modo que não há obrigatoriedade de seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes colegiados e monocráticos desta Corte: AgInt no AgInt no REsp. 1.622.011/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.11.2017; AgRg nos EDcl no AREsp. 134.486/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 3.4.2013; AgRg no Ag 940.364/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 26.6.2008; REsp. 203.510/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 19.9.2005; AREsp. 1.499.019/SC, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 5.6.2019; REsp. 1.766.543/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 25.9.2018; EREsp. 1.622.011/RS, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 20.4.2018.

2. Agravo Interno do CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MINAS GERAIS desprovido. "

(AgInt no AgInt nos EDcl no AREsp 1120471/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/04/2020, DJe 23/04/2020)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO SUBMETIDO AO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE DESEMPENHADA POR MATADOUROS E FRIGORÍFICOS. DESNECESSIDADE DE REGISTRO JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. PRECEDENTES.

1. "A atividade desempenhada por frigoríficos e matadouros não se insere dentre aquelas consideradas como atividades básicas relacionadas ao exercício da medicina veterinária, motivo pelo qual não há obrigatoriedade de seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária" (AgRg nos EDcl no AREsp 134.486/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 3/4/2013).

2. No mesmo sentido: AgRg no Ag 940.364/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 26/6/2008; REsp 203.510/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 19/9/2005.

3. Esse entendimento guarda coerência com recente pronunciamento da Primeira Seção em sede de recurso especial repetitivo, no qual se decidiu que as atividades de comercialização de produtos veterinários e de venda de animais vivos não está sujeita à obrigatoriedade de registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária ou de contratação de profissional habilitado (REsp 1.338.942/SP, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 3/5/2017).

4. De todo modo, conforme esclarece o próprio agravante, a atividade exercida pela parte agravada já sofre fiscalização do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento por meio de fiscais habilitados em medicina veterinária, nos termos da Lei 1.283/1950.

5. Agravo interno não provido. "

(AgInt no AgInt no REsp 1622011/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 14/11/2017)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ABATE, INDUSTRIALIZAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS CÁRNEOS E LÁCTEOS. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. FISCALIZAÇÃO ATRIBUÍDA AO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA E ÀS SECRETARIAS DE AGRICULTURA ESTADUAIS E MUNICIPAIS. LEI 1.283/50. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

2. A fiscalização por Conselhos Profissionais almeja à regularidade técnica e ética do profissional, mediante a aferição das condições e habilitações necessárias para o desenvolvimento adequado de atividades qualificadas como de interesse público, determinando-se, assim, a compulsoriedade da inscrição junto ao respectivo órgão fiscalizador, para o legítimo exercício profissional.

3. Ademais, a Lei 6.839/80, ao regulamentar a matéria, dispôs em seu art. 1º que a inscrição deve levar em consideração, ainda, a atividade básica ou em relação àquela pela qual [as empresas e os profissionais] prestem serviços a terceiros.

4. Os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68 não elencam como competência privativa dos médicos veterinários o abate, a industrialização e a comercialização de produtos cárneos e lácteos - atividades estas preponderantemente desenvolvidas pela Empresa agravada.

5. Por outro lado, impõe-se destacar que a Lei 1.283/50 já prevê, em seu art. 1º, a obrigatoriedade de prévia fiscalização, sob o ponto de vista industrial e sanitário, de todos os produtos de origem animal (...), prevendo, em seu artigo 2º, a fiscalização dos animais destinados à matança, seus produtos e subprodutos e matérias primas, e do leite e seus derivados pelas entidades relacionadas no art. 4º.

6. Em casos semelhantes, este egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da inexigibilidade de inscrição da empresa que comercializa e industrializa produtos do gênero carne e lácteo junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes:

REsp. 1.350.680/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 15.02.2013; AgRg nos EDcl no AREsp 134.486/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 03.04.2013.

7. Agravo Regimental desprovido.”

(AgRg no REsp 1463626/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014)

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO. MATADOUROS E FRIGORÍFICOS. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça firmou entendimento no sentido de que a atividade desempenhada por matadouros e frigoríficos, que exploram o comércio, a importação, a exportação e a industrialização de carnes e derivados, não é considerada atividade básica vinculada ao exercício da medicina veterinária. Desse modo, essas empresas estão dispensadas da obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária.

2. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no Ag 940.364/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 26/06/2008)

Dessa forma, considerando que a atividade principal desenvolvida pelo embargante não está relacionada dentre aquelas privativas à atuação do médico veterinário, desnecessária sua inscrição no Conselho Regional de medicina veterinária.

Cabe esclarecer que, embora a jurisprudência afirme que, realizada a inscrição de forma voluntária, é devida a cobrança de anuidades, não há que se falar, *in casu*, em obrigatoriedade do pagamento das anuidades em razão da filiação voluntária ao conselho apelante.

Consoante se depreende dos autos, a embargante necessitou filiar-se ao conselho apelante em 1994 (fato corroborado pelo documento - ID 81817858 - fls. 94), tão somente para que pudesse registrar seu prestador de serviço – qual contribuía e ainda contribuiu para a autarquia – não havendo qualquer pagamento/cobrança de anuidade anteriormente aos exercícios ora em discussão.

Sendo assim, a r. sentença recorrida deve ser mantida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006041-80.2008.4.03.6111

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: CRISTIANE KAORI TOYOTA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SANT'ANNA LIMA - SP116470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008863-57.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B

APELADO: NEIDE BUOSI

Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000352-91.2009.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS - SP121609-A

APELADO: ALCIDES PINTO RIBEIRO, DIONILDE BUENO DE LIMA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO SEVERINO CLAUDINO - SP263061

Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO SEVERINO CLAUDINO - SP263061

D E C I S Ã O

Ação ordinária ajuizada por ALCIDES PINTO RIBEIRO e Outra em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a condenação da ré ao pagamento das diferenças de correção monetária decorrentes do Plano Verão (Janeiro/89 – IPC de 42,72%), incidentes sobre as cadernetas de poupança que aponta na inicial.

Justiça gratuita deferida (fl. 35).

A ré contestou o feito e houve apresentação de réplica.

Na sequência, houve prolação de sentença (fls. 65/69), que **julgou procedente o pedido** para condenar a CEF a aplicar o IPC de janeiro/89 (42,72%) na caderneta de poupança nº 1459, agência 0309, com juros contratuais de 0,5% ao mês sobre a diferença, correção monetária desde a data em que não houve o crédito integral do rendimento, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 561/2007, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Irresignada, a CEF interpôs apelação sustentando, em síntese, que: (i) os autores são parte ilegítima, pois a conta poupança é de titularidade do Sr. José Joaquim dos Santos, falecido; (ii) a Caixa é parte ilegítima para a demanda, pois a competência para corrigir os depósitos no mês de abril/90, com base no IPC do mês de março, é do BACEN, por força das transferência dos depósitos à sua custódia, sendo da autarquia a legitimidade exclusiva; (iii) a sentença deve ser reformada no ponto em que excluiu da lide a União, pois a questão discutida nos autos teve origem em ato normativo federal – Medidas Provisórias nºs 168/90 e 249/91; (iv) pleiteia-se nesta demanda supostas diferenças de rendimentos creditados em contas de poupança nos meses de março e abril/90, sendo patente a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 206, § 3º, III, do Código Civil, e do Decreto nº 20.910/32 c/c o Decreto-Lei nº 4.597/42, ao menos quanto aos juros remuneratórios; (v) enquanto os depósitos estavam nas mãos das instituições depositárias, foi assegurada a correção monetária plena pelo IPC, que somente não foi aplicada pelo BACEN, aos depósitos a ele transferidos; (vi) para o mês de abril/90, assim como para os meses subsequentes, detinha o requerente mera expectativa de direito à correção do saldo de suas contas pela variação do IPC, afastada pela Medida Provisória nº 168/90; e (vii) é injustificável qualquer pretensão de aplicação dos percentuais do IGP/M, pois além de infringir o art. 7º da Lei nº 8.660/93, é absolutamente vedada pelo art. 5º, II, da Constituição Federal (fls. 70/95).

A apelação foi recebida no duplo efeito.

Houve apresentação de contrarrazões (fls. 101/106).

É o relatório.

DECIDO.

Deve-se recordar que o recurso, assim como o reexame necessário, são regidos pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011 - EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227. Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44).

In casu, aplica-se o CPC/73.

Inicialmente, registro que o julgamento do recurso *sub judice* não demanda que se perscrute a respeito do ato jurídico perfeito e do direito adquirido aos expurgos inflacionários, de modo que o julgamento não encontra óbice nas decisões de sobrestamento proferidas pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do RE nº 626.307.

Prossigo.

Cotejando as razões recursais com a sentença objurgada constato que a apelação não pode ser conhecida por falta de impugnação específica.

É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso capazes de, em tese, modificar a sentença, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

In casu, a pretensão deduzida na inicial e acolhida na sentença diz respeito às diferenças de correção monetária do Plano Verão – Janeiro/89 (IPC de 42,72%). No entanto, toda a argumentação deduzida na apelação diz respeito aos expurgos do Plano Collor I e até mesmo a preliminar de ilegitimidade ativa não diz respeito aos fatos dos autos, pois a conta é de titularidade dos autores, e não de José Joaquim dos Santos, como alega a CEF nas razões recursais. Ou seja, as razões recursais são completamente dissociadas do quanto decidido.

Nesse contexto, constata-se, de logo, que o recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte apelante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da sentença, o que não fez, destarte, ante a presença de razões dissociadas do quanto decidido na r. sentença recorrida, descabe o conhecimento do apelo.

Nesse sentido:

..EMEN: AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ORA AGRAVADA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.021, §1º, DO CPC E INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE SÚMULA. ART. 1.021, § 4º, DO CPC. AGRADO NÃO CONHECIDO.

1. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, aos fundamentos da decisão ora agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois, à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Desse modo, no presente caso, resta caracterizada a inobservância ao disposto no art. 1.021, §1º, do CPC e a incidência da Súmula 182 do STJ.

2. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º, do citado artigo de lei.

3. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa. *..EMEN:*

(AINTARESP 201502706789, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:07/06/2016 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

I - A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido, bem como as razões recursais dissociadas daquilo que restou decidido pelo Tribunal de origem, demonstra deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284, do Supremo Tribunal Federal.

II - O Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 439.895/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 26/02/2015)

Ante o exposto, por manifestamente inadmissível, com fulcro no art. 557, caput, do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

Int.

Como o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000943-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: NATALY GROUP IMPORTACAO E EXPORTACAO- EIRELI - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO AUGUSTO ROSA GOMES - SP117750-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por NATALY GROUP IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO- EIRELI - EPP contra a r. decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal, na qual se argumenta com a prescrição do crédito tributário.

Da decisão agravada destaco a seguinte fundamentação (destaquei):

"Trata-se de exceção de pré-executividade oposta às fls. 83/92 e 132/143 por NATALY GROUP IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP, na qual, em síntese, alega a prescrição dos créditos em cobro. Impugnação às fls. 102/102v. Em suma, a Excepta defende a não ocorrência da prescrição em razão de adesão a parcelamentos pela empresa executada. É o relatório. Fundamento e decido. Inicialmente, assevero apenas ser cabível a exceção de pré-executividade para alegar as matérias relativas às condições da ação e pressupostos processuais, às cognoscíveis de ofício pelo juízo e às causas extintivas de crédito que não demandem dilação probatória. Assim, é necessário o preenchimento de dois requisitos para a sua apreciação: um de natureza formal, consubstanciado na necessidade de comprovar o alegado sem dilação probatória; e outro de caráter material, no qual deve ser verificado se a matéria discutida pode ser reconhecida de plano pelo juiz. As demais matérias devem ser deduzidas em sede de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei n. 6.830/80, depois de garantido o juízo pela penhora.

Passo a análise da alegação de prescrição, tendo em vista que essa questão pode ser arguida e apreciada em exceção de pré-executividade. Nos termos do art. 174, do CTN, o prazo prescricional é interrompido nas seguintes hipóteses (g.n.): "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor". Embora a legislação tributária preveja que o prazo prescricional seja interrompido com despacho citatório do juiz, a jurisprudência firmou entendimento, a partir da tese desenvolvida pelo STJ no julgamento do REsp 1120295/SP, sob o regime de recurso repetitivo, de relatoria do Ministro Luiz Fux, de que ajustada a execução fiscal dentro do prazo quinquenal, a citação válida do devedor retroage à data do ajuizamento da ação, tal como previa o art. 219, 1º, do CPC/1973 e atualmente estabelece o art. 240, 1º, do CPC/2015. Sobre o tema, confira-se a ementa do acórdão a seguir transcrito (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO [...] omissis. 12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajustada a ação (05.03.2002). 13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN). 14. O Codex Processual, no 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CAMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a possibilidade de reviver, pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: Art. 219. A citação válida torna preventivo o juízo, inclui litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, 2º, do CPC). 18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002. 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, 1ª Seção, REsp 1120295/SP; Rel. Min. Luiz Fux; DJe de 21/05/2010).

De outra parte, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional é a constituição definitiva do crédito tributário, seja por meio de lançamento de ofício, seja por intermédio de declaração entregue pelo contribuinte, porquanto esta última prescinde da formalização do crédito pelo lançamento, conforme já sedimentado pelo C. STJ no REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito do Recurso Repetitivo (1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21/05/2010), momento em que inicia o prazo prescricional para a cobrança. A respeito do tema, confira-se o recente julgado (g.n.):

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. EXECUÇÃO FISCAL. EXECEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NÃO OCORRÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar). 2. E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de "Declaração", considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior; e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008). 3. Para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação posterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu quando já vigia a LC nº 118/05. 4. No caso dos autos a constituição do crédito ocorreu em 26/06/2008 (CDA 80.4.10.012522-41) e 01/11/2007 (CDA 80.4.12.003116-04), conforme os relatórios juntados pela agravada e o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 02/05/2012. 5. Deste modo, resta evidente que não ocorreu o lapso prescricional de cinco anos (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional), impondo-se a manutenção da interlocutória agravada. 6. Agravo legal não conhecido". (TRF3; 6ª Turma; AI 536878/SP; Rel. Des. Fed. Johnsons di Salvo; e-DJF3 Judicial 1 de 13/05/2016).

Os créditos tributários em cobro foram constituídos através das entregas das declarações pelo contribuinte em 28 de maio de 2007, 24 de junho de 2008 e 25 de junho de 2009 (documentos juntados pela Executada às fls. 97/99), datadas a partir das quais se iniciou a contagem do prazo prescricional.

No entanto, conforme documento acostado aos autos, a Excipiente parcelou a dívida, em 18 de dezembro de 2008, acordo este rescindido no âmbito administrativo em 07 de junho de 2009, quando voltou a faltar o prazo prescricional, o qual foi novamente interrompido pela adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009 em 15 de setembro de 2009, com rescisão em 24 de janeiro de 2014 (fls. 122 e 126). De fato, está comprovada nos autos a aludida opção por dois parcelamentos e, nesse sentido, a manifestação de vontade do sujeito passivo, além de configurar confissão irrevogável e irretirável da dívida, enseja a interrupção da prescrição, nos termos do art. 174, IV, do CTN, mesmo que o parcelamento não tenha se aperfeiçoado em razão de descumprimento de formalidades pelo interessado.

Esse entendimento foi fixado pelo E. STJ no julgamento do AgRg no AREsp 838581/RS, de relatoria do Ministro Humberto Martins e publicado no DJe de 13/04/2016, fundamentado nos seguintes termos (g.n.): "E mais, no tocante à interrupção da prescrição nos casos de pedido de parcelamento, entende o STJ pela possibilidade, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado." Sobre o tema, confirmam-se ainda os seguintes julgados (g.n.): "TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. 1. A jurisprudência desta Corte já se pronunciou no sentido de que o pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado. 2. Agravo interno não provido." (STJ, 1ª Turma; AgInt no REsp 1489548/SC; Rel. Min. Benedito Gonçalves; DJe de 07/12/2016). "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. [...] omissis. 8. O pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado. Precedentes. 9. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 10. Agravo interno desprovido." (TRF3; 6ª Turma; AI 587647/SP; Rel. Des. Diva Malerbi; e-DJF3 Judicial 1 de 28/03/2017).

Nessa linha intelectual, houve uma última interrupção do prazo prescricional em 15/09/2009, voltando a fluir em 24/01/2014, dado o cancelamento administrativo do acordo da Lei n. 11.941/2009. Uma vez que a execução fiscal foi aforada em 13 de novembro de 2014 (fl. 02) e o despacho citatório ocorreu em 03 de fevereiro de 2015 (fl. 81), não é possível vislumbrar a alegada prescrição. Ante o exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade.

Promova-se vista dos autos à Exequente para que se manifeste acerca de eventual interesse no prosseguimento do feito, em razão do disciplinado na Portaria P GFN n. 396/2016 (RDCC - Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos, com as alterações incluídas pela Portaria PGFN n. 422/2019). Em havendo enquadramento do presente feito nos moldes preconizados pelo mencionado regime de cobrança (RDCC), desde logo suspendo a ação executiva, com fundamento no artigo 40 da Lei n. 6.830/80, dispensada a permanência em Secretaria pelo prazo previsto no parágrafo 2º, considerando o ínfimo espaço físico neste Juízo, em razão da excessiva quantidade de processos em tramitação, bem como a possibilidade de desarquivamento caso se requiera, devendo os autos serem remetidos ao arquivo sobrestado.

Friso que os autos permanecerão em arquivo, aguardando eventual manifestação da Exequente, no tocante ao prosseguimento da execução, sem prejuízo de decorrido o prazo prescricional intercorrente, que se inicia imediatamente após o decurso do prazo de 01 (um) ano, a contar de sua intimação da presente decisão, aplicar-se o preceituado no parágrafo 4º, do artigo 40, da Lei n. 6.830/80, incluído pela Lei n. 11.051/04. Por fim, cumpre salientar que, em não sendo o caso de aplicação da Portaria PGFN supra referida, poderá a Exequente lançar manifestação pelo prosseguimento do executivo fiscal, sem que lhe sobrevenha qualquer prejuízo processual. Intimem-se e cumpra-se."

Nas razões do recurso a agravante sustenta a ocorrência de prescrição sob o argumento de que referido prazo foi ultrapassado, pois não realizou o segundo pedido de parcelamento, e as informações constantes do "print" (ID 123355756 -pág. 18) não demonstram cabalmente tal afirmação.

Sustenta que além "de não ser fácil decifrar informações de sistemas operacionais rudimentares como o referido, o suposto pedido registrado pode muito bem ser da própria PGFN, e não da agravante".

Oportunizada a resposta (ID 133463392).

Decido.

Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal, onde se pretende o reconhecimento da prescrição.

Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

O dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Muito embora a prescrição seja matéria de ordem pública e de conhecimento de ofício, verifico que diante das particularidades do caso a questão não comporta discussão nestes autos.

Não é o caso dos autos porquanto, as objeções levantadas pela executada reclamam esforço probatório.

Sucedendo que o litígio não é de fácil solução na medida em que a empresa executada aparentemente aderiu a um segundo parcelamento (consta do processo administrativo referente ao débito que o pedido de parcelamento ocorreu em 15/09/2009, mas a agravante nega o parcelamento), circunstância que implica no reconhecimento inequívoco da dívida e, por conseguinte, na interrupção do prazo prescricional que seria retomado por inteiro somente como encerramento por exclusão ocorrido em 24/01/2014 (ID 123355756 -pág. 18).

Sendo assim, a pretensão da exipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

(Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, a, do CPC/2015.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Origem.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009352-71.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: FOOD TRADE IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, CRAW COMERCIO DE EQUIPAMENTOS E SERVICOS DE MANUTENCAO DE ELETRONICOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento da União Federal contra decisão que nos autos de ação ajuizada pelo procedimento comum, com pedido de antecipação de tutela, em sede de reconsideração, deferiu o pedido de tutela para liberar imediatamente as mercadorias importadas por meio da Declaração de Importação nº 20/0125210-1, mediante a sua entrega antecipada, conforme preleciona o art. 47, inciso I, da IN SRF 680/2006, independentemente de prestação de caução.

A decisão recorrida foi prolatada nos seguintes termos:

"Id. 30842738: trata-se de pedido de reconsideração da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

É a síntese do essencial. DECIDO.

A questão da emenda à petição inicial foi devidamente cumprida com a petição id. 30842538, devendo ser retificado o valor atribuído à causa para que conste R\$134.624,99 (cento e trinta e quatro mil, seiscentos e vinte e quatro reais e nove centavos).

No que tange ao pedido de reconsideração da tutela, acolho as alegações da parte autora.

Melhor revendo o feito e as alegações apresentadas no pedido de reconsideração, denota-se plausibilidade no pedido de liberação das mercadorias, mormente considerando o **alto custo de armazenagem que poderá inviabilizar a comercialização com êxito da mercadoria a ser desembaraçada**, a qual aguarda há 79 (setenta e nove) dias o despacho aduaneiro.

De fato, não há qualquer menção/fundamentação por parte da autoridade aduaneira acerca do que teria fundamentado a paralisação do procedimento aduaneiro, com a instauração do procedimento especial, não podendo o autor ficar ao alvitre da Administração.

A situação de calamidade pública, de fato, prejudicou o andamento de todos os procedimentos administrativos, todavia, considerando que já havia extrapolado o prazo legal, antes da ocorrência da pandemia do COVID 19, deve ser concedido o pedido de tutela para o prosseguimento do desembaraço das mercadorias constantes da Declaração de Importação nº 20/0125210-1.

Nestes termos, **DEFIRO o pedido de tutela** para liberar imediatamente as mercadorias importadas por meio da Declaração de Importação nº 20/0125210-1, mediante a sua entrega antecipada, conforme preleciona o art. 47, inciso I, da IN SRF 680/2006.

Indefiro o pedido de envio de fax à Alfândega da Receita Federal do Porto de Itaguaí/RJ. A comunicação da presente será efetuada à parte ré, a qual deverá adotar as providências necessárias para o adequado cumprimento da decisão.

Retifique-se o valor atribuído à causa para que conste R\$134.624,99 (cento e trinta e quatro mil, seiscentos e vinte e quatro reais e noventa e nove centavos)".

Nas razões recursais, a União sustenta "que a liminar para a entrega de bens proveniente do exterior tem evidente natureza satisfativa, razão pela qual só se admite tal permissão em provimento liminar mediante a prestação de garantia idônea".

Argumenta, também, que "mercadorias submetidas a despacho aduaneiro de importação (DI nº20/0125210-1) encontram-se sob procedimento especial de controle aduaneiro, previsto na Instrução Normativa RFB nº 1169/2011, em virtude de suspeita de irregularidade na operação de importação, punível com a pena de perdimento, não se aplicando ao caso, como restou assentado na decisão ora embargada, o disposto no art. 47, inciso I, da Instrução Normativa SRF nº680/2006".

Houve pedido de antecipação da tutela recursal.

O pleito foi deferido (ID 130554145).

Oportunizada a resposta (ID 130894112).

DECIDO.

De início já salta aos olhos que não é caso de incidência da Súmula 323/STF. A mercadoria não foi apreendida para forçar o pagamento de tributo. Foi apreendida por irregularidade na internalização.

O disposto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92 estabelece que não será cabível medida liminar contra o Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, referindo-se logicamente a limitares satisfativas irreversíveis, ou seja, aquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao *status quo ante*, em caso de sua revogação (STJ: REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006, DJ 1.3.2007, p. 230). A propósito, o STJ verbaliza que "...A jurisprudência assente desta Corte Superior é no sentido de que não há óbice a concessão de 'medida liminar de caráter satisfativo, mas, de que a concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa esgote o objeto da demanda, tornando-a irreversível'..." (AgRg no AgRg no Ag 698019 / PE, SEXTA TURMA, 13/09/2011, DJe 03/10/2011).

A teor do entendimento pacificado no STJ a *liminar exauriente* não poderia ser concedida em 1ª Instância, certo é que o presente agravo - que deseja exatamente a reforma do provimento liminar - acha-se em pleno acordo com a jurisprudência daquela Corte (cf. também, no âmbito das Seções: AgRg no MS 16.136/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011 - AgRg no MS 15.001/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 17/03/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

É evidente que a concessão de liminar *in casu* antecipa de modo exauriente o objeto do mandado de segurança, e esse efeito não é possível conforme o entendimento pacífico das Cortes Superiores.

Não fosse tudo isso, ainda existiria outro óbice, também de natureza legal.

No ponto, o equívoco da decisão é manifesto.

Não é dado ao Judiciário – sem declaração de inconstitucionalidade – descumprir a lei vigente.

O § 2º do art. 7º da Lei nº 12.016/2009 **proíbe expressamente a concessão de liminar que tenha por objeto "...a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior..."**.

A propósito, o art. 1º da Lei nº 2.770/56 já dispõe do mesmo modo; esse dispositivo, ao contrário do que supõem alguns desavisados, continua sendo aplicado (REsp 1184720/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010 - REsp 752.538/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 31/05/2007, p. 339) porquanto nenhuma inconstitucionalidade foi declarada em relação a ele.

Veja-se, especificamente:

TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS: PROIBIÇÃO - LEI N. 2.770/56.

1. A concessão de liminar para liberação de mercadorias estrangeiras está vedada pelo art. 1º da Lei 2.770/56.

2. Recurso especial provido.

(REsp 666.092/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2006, DJ 30/05/2006, p. 137 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA DO ART. 538, P. ÚN., DO CPC. AFASTAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 98 DESTA CORTE SUPERIOR. PODER DE POLÍCIA. MERCADORIAS PROVENIENTES DO ESTRANGEIRO. TUTELA ANTECIPADA VISANDO SUA LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1º DA LEI N. 2.770/56.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

Precedente.

2. Presente o nítido caráter prequestionador, deve ser afastada a multa aplicada pela origem com base no art. 538, p. ún., do CPC, na forma da Súmula n. 98 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Embora o Supremo Tribunal Federal (STF) venha sinalizando pela necessidade de conferir interpretação conforme às normas que vedem genericamente a concessão de tutela antecipada, não existe pronunciamento específico acerca do art. 1º da Lei n. 2.770/56, que permanece vigente e, portanto, deve ser aplicada, sob pena de desrespeito à Súmula Vinculante n. 10.

4. Na espécie, trata-se de mercadorias provenientes do exterior apreendidas pelo Fisco em razão da suspeita de subfaturamento, com possível aplicação da pena de perdimento. Plenamente incidente, pois, o art. 1º da Lei n. 2.770/56. Precedentes.

5. O art. 273, § 2º, do CPC veda a concessão de tutela em situações nas quais haja perigo de irreversibilidade do provimento judicial. Frise-se que o desembaraço antecipado das mercadorias (kits de cartas de baralho), considerando ser possível a venda a varejo, pode impedir eventual cominação do perdimento.

6. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1184720/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010 - grifei)

É de se destacar que a liberação mediante caução idônea, na forma regulamentar, é possível (Agravo de Instrumento nº 5009007-42.2019.4.03.0000, 3ª Turma, Des. Cecília Maria Piedra Marcondes, j. 23/08/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008790-33.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECÍLIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 11/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018), mas aqui existe a agravante de que as mercadorias apreendidas encontram-se submetidas a despacho aduaneiro de importação (DI nº 20/0125210-1) sob procedimento especial de controle aduaneiro, previsto na Instrução Normativa RFB nº 1169/2011, em virtude de suspeita de irregularidade na operação de importação, punível com a pena de perdimento, não se aplicando ao caso, como restou assentado na decisão ora embargada, o disposto no art. 47, inciso I, da Instrução Normativa SRF nº 680/2006.

A decisão agravada é *contra legem* e por isso não deve subsistir.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para cassar integralmente a decisão recorrida.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 09 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003024-96.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NESTLE BRASIL LTDA. contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu pedido de tutela provisória de urgência, objetivando obter a suspensão da exigibilidade da multa imposta pelo INMETRO, com a consequente abstenção de inclusão do nome da Agravante no CADIN e protesto dos títulos, mediante a apresentação de Apólice de Seguro Garantia.

Sustenta a agravante, em síntese, que o C. STJ tem entendimento pacífico quanto à aceitação da garantia para suspensão de exigibilidade do crédito; que, embora o objeto dos autos não verse sobre crédito tributário, o que afasta a aplicação analógica do art. 151, II, do CTN, a incidência analógica da Lei 6.830/80 (que assegura a aplicação subsidiária do CPC nas ações de execução fiscal) acoberta o pedido antecipatório; que o Seguro Garantia também é documento hábil para caucionar o crédito, nos termos do artigo 9.º, inciso II, da Lei 6.830/80. Entende que se a oferta de seguro garantia em montante condizente com a multa objeto da ação anulatória se prestará a assegurar, em último plano, a ação executiva fiscal e se esta é regulada pela LEF, forçoso concluir pela aplicabilidade mediata da LEF à presente ação ordinária anulatória de débito fiscal. Ressalta que o depósito integral do valor discutido é a medida mais gravosa a ser aplicada, pois inviabiliza a discussão das nulidades evidenciadas, uma vez que a disponibilização de referidas quantias apenas em dinheiro prejudica a continuidade de sua atividade, devendo ser deferida a apresentação da apólice como forma de garantia em respeito ao princípio da menor onerosidade para o devedor previsto no art. 805, do CPC. Aduz que não há dano reverso, uma vez que o Seguro Garantia é meio idôneo e reconhecido pelos Tribunais, sendo certo que o Agravado não sofrerá qualquer risco de não ver o seu crédito adimplido.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e ao final que seja dado provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a r. decisão agravada, a fim de deferir e manter o seguro garantia como modalidade idônea de garantia da Ação Anulatória para inexistência do Crédito Tributário, nos termos do Art. 151, V, do CTN e Art. 300, § 1º, do CPC, reconhecendo o Juízo como seguro, bem como seja determinada a suspensão da exigibilidade dos créditos discutidos pela Agravante.

Contransmita (ID 1852379).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, no julgamento do REsp nº 1.156.668/DF, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EMDINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE.

(RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993)

TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EMLIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFRE 1 E 2 DO TRF /3A. REGIÃO.

1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALISSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38).

2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO.

3. RECURSO PROVIDO.

(REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)

2. O art. 151 do CTN dispõe que, *in verbis*:

151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário :

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lep nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento."

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006)

4. *Ad argumentandum tantum*, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis:

"Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor."

"Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor."

5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. *Mutatis mutandis* o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis:

"À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos n.ºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO n.º 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar; requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN."

(grifos no original)

8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 636 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários."

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equívocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.156.668/DF, Rel. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.08.2010, DJe 10.12.2010)

No mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. SEGURO GARANTIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. É manifestamente infundada a pretensão deduzida, pois o caso dos autos não é regido pela Lei 6.830/1980, mas pelo Código Tributário Nacional, considerando que o pretendido não é garantia de execução fiscal, mas a suspensão da exigibilidade de crédito tributário.

3. Verifica-se que na ação anulatória a agravante efetuou depósito em Juízo exatamente porque, nos termos do artigo 151, II, CTN, somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário. Se não fosse bastante a previsão expressa da lei, a jurisprudência ainda ampara, de forma plena, tal solução conforme jurisprudência, firme e consolidada, tanto que editada a Súmula 112, pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

4. Logo, evidente que o seguro fiança não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário nos termos do artigo 151, CTN, não podendo a disposição da lei complementar se alterada por lei ordinária, tal qual pretendido a partir da Lei 13.043/2014, no que alterou a Lei 6.830/1980.

5. Seja como for - apenas para mera argumentação, na medida em que irrelevante a discussão em torno da Lei 6.830/1980, vez que a hipótese não é de penhora em execução fiscal, mas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em ação anulatória -, o que se vê é que as alterações da Lei 13.043/2014 apenas serviram para estabelecer, no inciso II do artigo 9º, que na garantia da execução fiscal pode ser ofertada fiança bancária ou seguro garantia; e no artigo 15, I, que é possível substituir penhora anterior por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia.

6. Não se alterou, pois, a ordem de preferência legal contida no artigo 11 da Lei 6.830/1980, em razão da qual assentada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a menor onerosidade não é invocável, em detrimento do interesse do credor e da natureza do crédito executado.

7. Não por outro motivo a Corte Superior entende possível a penhora de ativos financeiros, independentemente de exaurimento na localização de outros bens penhoráveis.

8. Ser admitida a substituição de penhora anterior por seguro garantia não significa o reconhecimento do direito do executado de substituir depósito em dinheiro por seguro garantia, ainda que se tratasse de execução fiscal, o que não é o caso dos autos, conforme fartamente esclarecido.

9. O artigo 151, CTN, não admite seguro fiança para efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tal qual pleiteado e obtido na ação anulatória a partir de depósito judicial efetuado e, portanto, a substituição deste por aquela garantia é manifestamente ilegal para os fins propostos. A Lei 6.830/1980, de sua vez, regula a penhora em execução fiscal, hipótese de que não se cuida na espécie, pois a autora ajuizou ação anulatória, pedindo suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas, ainda que assim não fosse, o dinheiro continua a ser a garantia preferencial para penhora em execução fiscal, sem com isto violar o princípio da menor onerosidade, proporcionalidade ou razoabilidade, nos termos da jurisprudência assentada.

10. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030430-85.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 04/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/02/2016)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - CARTA DE FIANÇA - ACEITAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO DO MONTANTE INDICADO NO TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória de débito fiscal, a despeito da aceitação da carta de fiança apresentada como garantia do débito, indeferiu o pedido de suspensão de sua exigibilidade, na medida em que não ocorreu o depósito integral e em dinheiro do montante previsto na CDAnº 80.6.13.0082289-99.

3. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que, prima facie, reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.

4. No tocante à apresentação de carta de fiança, enquanto não garantido o débito pela ausência da propositura da ação de execução fiscal, não se pode criar hipótese não abrangida pelo CTN ao tratar do assunto nos artigos 151 e 206. Ao optar pelo oferecimento de garantia, deve realizá-lo de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), nos moldes previstos na Súmula 112 do C. STJ. Por essa razão, não é possível atribuir à fiança bancária os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de se criar uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa sem o débito estar suspenso nos termos da lei tributária. Precedente.

5. Questão envolvendo a apresentação da carta de fiança solucionada pela Sexta Turma deste E. TRF no Agravo de Instrumento nº 0011130-11.2013.4.03.0000.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 527136 - 0005885-82.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

Nota-se que, a ação anulatória faculta ao devedor a discussão do lançamento, porém não impede o ingresso da ação executiva, a não ser que se apresente uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, enumeradas no artigo 151 do Código Tributário Nacional. De outra parte, a ação de execução fiscal, uma vez proposta, poderá vir a ser suspensa por meio da apresentação das garantias previstas pelas normas do artigo 9º da Lei Federal nº 6.830, de 22.09.1980, que regulamenta as Execuções Fiscais.

Assim, a prestação do seguro-garantia judicial não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito, a teor do art. 151, do CTN, que deve ser aplicado no caso em tela de forma análoga, pois, em que pese não se trate de crédito tributário, sua cobrança é feita nos termos da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, o art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos a Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015068-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRMAOS PEREIRA CIA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE NISTA - SP136963-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da decisão que **deferiu** pedido de levantamento dos depósitos judiciais efetuados pela autora.

No caso, transitou em julgado decisão favorável à impetrante que lhe assegurou o direito de efetuar a correção do balanço do ano base de 1990 pelos índices do IPC, conforme solução dada nos Recursos Extraordinários nºs 208.526/RS, 215.811/SC e 221.142/RS.

Após o trânsito em julgado sobreveio controvérsia a respeito da destinação dos depósitos judiciais efetuados pelo contribuinte: este requereu o levantamento do montante integral, opondo-se a Fazenda Nacional sob o argumento de que seria necessária a juntada de documentos pela impetrante para apuração dos valores a serem levantados ou convertidos em renda.

Sobreveio a **decisão agravada** que assim deliberou:

“Assiste razão à parte impetrante.

O depósito do crédito tributário, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, é o instrumento pelo qual o contribuinte pode se valer para suspender a sua exigibilidade.

Com efeito, uma vez efetivado o depósito, passa a cumprir o papel de garantia do pagamento do tributo ao fim devido, ficando indisponível até o trânsito em julgado da sentença, tendo sua sorte vinculada ao resultado da demanda.

O mérito foi decidido desfavoravelmente à União Federal, tendo por consequência a devolução da garantia depositada em juízo.

Destarte, expeça-se alvará de levantamento dos valores depositados em juízo (fl. 38 dos autos físicos), se em termos.”

Em suas razões recursais a Fazenda Nacional reitera que é imprescindível e necessária a prévia análise por parte da autoridade tributária, qual seja, a Receita Federal do Brasil, uma vez que somente a ela compete a apuração dos valores devidos a título da exação questionada, e se os depósitos realizados nos autos compreendem ao efetivo montante devido.

Argumenta que a "autorização do levantamento dos valores depositados sem a observância dos relatórios elaborados pela Receita Federal do Brasil, o prejuízo ao credor é evidente e irreparáveis."

Reafirma a necessidade de intimação do contribuinte para apresentar os documentos solicitados para que a Receita Federal possa elaborar um parecer conclusivo.

Pede a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

Esta 6ª Turma, em juízo de retratação (art. 543-B, § 3º, do CPC/73), nos termos do voto deste Relator, deu provimento à apelação do autor aplicando expressamente ao caso a jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 208.526/RS, 215.811/SC e 221.142/RS) de modo a assegurar à empresa "o direito a efetuar a correção do balanço do ano base de 1990 pelos índices do IPC".

Quanto à destinação dos depósitos judiciais feitos por iniciativa da parte autora, com o trânsito em julgado em seu favor fica a parte autorizada a efetuar o levantamento de totalidade do montante; eventuais inconsistências ou insuficiência de valores que ainda persistam deverão ser apurados e lançados pelo Fisco na via administrativa.

Descabida, portanto, a pretensão da Fazenda no sentido de instaurar incidente para apuração dos valores, competindo-lhe tão somente o acatamento da coisa julgada.

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

À contraminuta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018721-94.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: ROSELINDO ROSALVO MAGRO, JULIA MARTINEZ ARENALES MAGRO, GEANETE LEONOR MAGRO BARRIOS, GENY MARIA MAGRO GALIENI, REGINALDO ROSALINO MAGRO, ROOSEVELT RIVALDO MAGRO, ROMUALDO CONSTANTINO MAGRO

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014063-27.2008.4.03.6112

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

APELADO: MARIA TOSHIKO TATEISHI GONCALVES, MARIO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, REITERO a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015007-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SERCOM LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022146-31.2018.4.03.6100
 RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
 APELANTE: NUVA TRADING LTDA
 Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A
 APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
 OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NUVA TRADING LTDA, em face da r. sentença proferida no presente mandado de segurança impetrado em face de ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO/SP, objetivando, com pedido de liminar, a concessão da segurança para reconhecer o direito da impetrante de aplicar a redução das alíquotas do benefício do REINTEGRA impostas pelos Decretos nº 8.415 e 8.543/2015, somente após o decurso do prazo de 90 (noventa) dias, em atenção à anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, §6º, da Constituição Federal, declarando o seu direito à compensação dos tributos recolhidos indevidamente contribuídos administrados pela Receita Federal do Brasil.

O juízo *a quo* julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil e denegou a segurança. Sem condenação em honorários, conforme estabelecido na Lein. 12.016/2009. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que as sucessivas alterações da alíquota referente ao crédito que poderia ser adjudicado sobre as receitas oriundas de exportações de bens, em virtude do benefício fiscal do REINTEGRA, acabaram por violar o princípio da anterioridade nonagesimal, bem como causaram o aumento indireto das contribuições para o PIS/COFINS. Aduz ser inegável o aumento indireto das contribuições para o PIS/COFINS, uma vez que, ao diminuir o percentual de apuração de crédito referente ao REINTEGRA, os contribuintes tiveram seus encargos tributários majorados quanto às referidas contribuições. Conclui que a redução do percentual da alíquota do REINTEGRA deveria ter sido anunciada com, no mínimo, 90 dias de antecedência, motivo pelo qual a concessão total da segurança é medida que se impõe. Requer a reforma da sentença a fim de que seja concedida a segurança nos exatos termos em que postos na exordial do presente *mandamus*.

Em contrarrazões, a União Federal requer o desprovemento do recurso (ID 25688602), tendo os autos subido a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso V, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de que as reduções na apuração de créditos do REINTEGRA promovidas por meio dos Decretos nºs 8.415 e 8.543/2015 só ocorra após o prazo de 90 (noventa) dias, contado das suas edições, tendo em vista a aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal tributária.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Nesse sentido, o seguinte julgado:

“IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas “b” e “c” do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. **MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.** Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(RE 564.225-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma).

Com isso, verifica-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). Nesse sentido, os seguintes julgados:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Tributário. 3. Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA. Redução de alíquota. Necessária observância do princípio da anterioridade nonagesimal. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negado provimento ao agravo regimental, sem majoração da verba honorária.

(RE 1205179 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 27/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 06-04-2020 PUBLIC 07-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL.

1. A alteração no programa fiscal REINTEGRA, por acarretar indiretamente a majoração de tributos, deve respeitar os princípios da anterioridade geral e nonagesimal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa.
 (ARE 1244090 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 13/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 13-04-2020 PUBLIC 14-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1 – Consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da anterioridade nonagesimal é aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos ao benefício fiscal do REINTEGRA, instituído pela Lei 13.043/2014 e concretizado pelo Decreto 9.393/2018. II – Agravo regimental a que se nega provimento.
 (ARE 1236990 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 06-12-2019 PUBLIC 09-12-2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação do princípio da anterioridade, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. Precedentes. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(RE 1214919 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-259 DIVULG 26-11-2019 PUBLIC 27-11-2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETOS NS. 8.415/2015 E 8.543/2015: NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1193858 AgR, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 21-10-2019 PUBLIC 22-10-2019)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – TRIBUTÁRIO – REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA – INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011 – REDUÇÃO DE INCENTIVO FISCAL – DECRETO Nº 8.415/2015 – MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTOS – EXIGÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL (CF, ART. 195, § 6º) – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO – ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO – SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

(RE 1065092 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-219 DIVULG 08-10-2019 PUBLIC 09-10-2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS/COFINS. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS - REINTEGRA. LEI 13.043/2015. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. DECRETO 8.415/2015. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTOS. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. OBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(RE 1190379 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 05-04-2019 PUBLIC 08-04-2019)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.

(RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF).

(RE 1081041 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

Com isso, é de ser reformada a sentença a fim de que seja concedido o pedido inicial que objetiva o reconhecimento do direito da impetrante de aplicar a redução das alíquotas do benefício do REINTEGRA impostas pelos Decretos nº 8.415 e 8.543/2015, somente após o decurso do prazo de 90 (noventa) dias, em atenção à anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, §6º, da Constituição Federal, declarando o seu direito à compensação dos tributos recolhidos indevidamente com tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025259-49.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: S.P.A. SAÚDE - SISTEMA DE PROMOÇÃO ASSISTENCIAL
Advogados do(a) APELANTE: JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A, VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por S.P.A. SAÚDE SISTEMA DE PROMOÇÃO ASSISTENCIAL em face da r. sentença proferida nos autos da presente ação ordinária ajuizada em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS, objetivando provimento jurisdicional que desconstitua o débito substanciado na GRU nº 45.504.063.656-1, relativo ao ressarcimento ao SUS, em razão da prescrição da cobrança, da ilegalidade da tabela TUNEP e da ausência de previsão legal para a constituição de ativos garantidores do débito na contabilidade da autora.

A r. sentença, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito. Condenou a autora em custas e honorários advocatícios, que arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, a ilegalidade do instituto de ressarcimento ao SUS, previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656/98, bem como a inexigibilidade da dívida. Aduz ser inconstitucional o ressarcimento ao SUS. Afirma que a r. sentença deixou de observar que a decisão na ADI nº 1.931-8 e Recurso Extraordinário nº 597064 não é dotada de efeito vinculante. Salienta ser flagrante o desrespeito ao texto constitucional, já que o atendimento livre e espontâneo do SUS aos beneficiários de planos de saúde, que também o procuram, não se trata de enriquecimento sem causa por parte das operadoras, já que como dever do Estado previsto constitucionalmente (art. 196), este destina anualmente para custeio das ações e serviços públicos de atendimento à saúde dos cidadãos, indistintamente, quer tenham planos de saúde ou não, verbas oriundas de impostos e contribuições sociais pagas por pessoas físicas e jurídicas. Aduz, ainda, que não há qualquer motivo para ser cobrado valor que a tabela SUS, sendo indevido a cobrança pela tabela TUNEP. Acrescenta haver violação ao princípio constitucional da legalidade, tendo em vista os meios utilizados pela ANS para cumprir o artigo 32 da Lei nº 9.656/98. Aduz, ainda, ser impossível exigir o ressarcimento de atendimentos prestados a beneficiários de planos privados de assistência à saúde firmados anteriormente ao início da vigência da Lei nº 9.656/98. Conclui que, tendo em vista o seu caráter ressarcitório, tais valores estão sujeitos ao prazo prescricional de 3 (três) anos, conforme Código de Civil de 2002. Afirma que o termo inicial do prazo prescricional se dá como o atendimento, que no presente caso ocorreu em 2012, estando a cobrança prescrita. Requer a reforma da sentença "a fim de que sejam conhecidos e acolhidos todos os pedidos feitos na petição inicial e neste recurso, no sentido de declarar inconstitucional a cobrança de ressarcimento ao SUS realizada pela Recorrida em face da Recorrente, mais especificamente das cobranças lançadas pela GRU nº 45.504.063.656-1, sendo dado provimento integral ao presente recurso de apelação, condenando a Recorrida ainda nas cominações legais decorrentes da sucumbência."

Em contrarrazões, a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS requer que "demonstrado o respeito ao devido processo legal na apuração dos créditos presentemente discutidos; a ausência de decadência e prescrição e a legalidade da tabela TUNEP", seja julgado improvido o recurso. (ID 40588877), tendo os autos subido a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos trata da possibilidade de cobrança de valores referentes ao ressarcimento ao SUS previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656/98.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1.931-MC firmou entendimento no sentido da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/1998, *in verbis*:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. ACÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Propositura da acção. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de acção direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários. 2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade. 3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal. 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Acção não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente. 6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Acção conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da acção. 7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; acção conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. (ADI 1931 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2003, DJ 28-05-2004 PP-00003 EMENT VOL-02153-02 PP-00266)

Ademais, verifica-se que o E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 597064, submetido ao regime de repercussão geral (Tema 345), firmou entendimento no sentido de que é constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL.

1. O Estado, sem se desincumbir de seu ônus constitucional, possibilitou que empresas privadas, sob sua regulamentação, fiscalização e controle (ANS), prestassem a assistência à saúde de forma paralela, no intuito de compartilhar os custos e os riscos a fim de otimizar o mandamento constitucional.
2. A cobrança disciplinada no art. 32 da Lei 9.656/98 ostenta natureza jurídica indenizatória *ex lege* (receita originária), sendo inaplicáveis as disposições constitucionais concernentes às limitações estatais ao poder de tributar, entre elas a necessidade de edição de lei complementar.
3. Observada a cobertura contratual entre os cidadãos-usuários e as operadoras de planos de saúde, além dos limites mínimo (praticado pelo SUS) e máximo (valores de mercado pagos pelas operadoras de planos de saúde), tal ressarcimento é compatível com a permissão constitucional contida no art. 199 da Carta Maior.
4. A possibilidade de as operadoras de planos de saúde ofertarem impugnação (e recurso, atualmente), em prazo razoável e antes da cobrança administrativa e da inscrição em dívida ativa, sendo-lhes permitido suscitar matérias administrativas ou técnicas de defesa, cumpre o mandamento constitucional do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal.
5. O ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias.

(RE 597604, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 07.02.2018, DJ 16.05.2018)

Seguindo esse entendimento, decidiu também o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SUS. COBRANÇA. LEGALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ÔNUS DA PROVA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. TABELA DA TUNEP. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO NO CADIN. SÚMULA 83 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).
2. O Superior Tribunal de Justiça entende possível a aplicação imediata dos precedentes firmados em julgamentos submetidos à sistemática do recurso repetitivo ou da repercussão geral, independentemente da publicação do acórdão paradigma ou do julgamento de eventuais embargos de declaração opostos.
3. A Corte de origem amparou-se no entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 597.064/RJ (TEMA 345), que reconheceu a constitucionalidade do art. 32 da Lei 9.656/98, cujo dispositivo se aplica aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS, quando utilizados por beneficiários de plano de saúde privada.
4. A simples oposição dos embargos de declaração não supre o requisito do prequestionamento, sendo necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 535 do então vigente Código de Processo Civil, o que não ocorreu na espécie. Inteligência da Súmula 211 do STJ.
5. Relativamente ao ônus da prova, o recorrente aponta ofensa ao art. 333, I e II, do CPC/1973 sem explicitar a forma como os preceitos legais foram contrariados pelo acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 284 do STF.
6. Quanto à regularidade da cobrança efetuada, com base nos atos normativos editados pela ANS, notadamente se os valores da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP são superiores aos efetivamente despendidos pelo SUS, a análise da pretensão demanda a incursão no acervo fático-probatório, providência inviável, em face da Súmula 7 do STJ.
7. Pacifica a jurisprudência desta Corte quanto à possibilidade de inscrição do nome do devedor no CADIN, em virtude da inadimplência de tais valores, sendo certo que a suposta violação do art. 273, I, do CPC/73, indicado com o intuito de impedir a adoção dessa medida, exige-se o reexame de provas, incabível na instância especial.
8. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1680593/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 04/12/2019)

Frisa-se que não há que se falar em violação ao princípio da legalidade, já que as resoluções, ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998, o qual outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.

Assim, desde a edição da Lei nº 9.656/98, é possível a exigência de reembolso, em favor das instituições integrantes do SUS, dos valores gastos com atendimento médico prestado para beneficiários de serviços contratados com operadoras de planos de assistência médica.

De outra parte, não merece prosperar a insurgência da parte autora quanto à prescrição da pretensão de cobrança do ressarcimento ao SUS.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a pretensão executória dos créditos não tributários, relativos ao ressarcimento ao SUS, observa o prazo prescricional quinquenal do Decreto nº 20.910/32 e não o disposto no Código Civil, em observância ao princípio da isonomia. Nesse sentido, os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO APLICÁVEL. QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DA DECISÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo manteve a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal movida pela Agência Nacional de Saúde Suplementar, em decorrência da cobrança relativa à obrigação de ressarcimento ao SUS. A decisão do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
2. Acerca da legislação que deve ser considerada para a aplicação do prazo prescricional nos casos que envolvem o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde, tanto pela operadoras de plano de saúde como pelos seguros de saúde, o prazo aplicável é o de cinco anos disposto no Decreto 20.910/1932 e não o disposto no Código Civil, em observância ao princípio da isonomia.
3. Ademais, o termo inicial da contagem do prazo prescricional nos casos de ressarcimento de valores ao SUS começa a correr com a notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, uma vez que, somente a partir de tal momento, o montante do crédito será passível de ser quantificado.
4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1601262/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 17/03/2020)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). LEI N. 9.656/98. ARTS. 489, § 1º, E 1022 DO CPC/2015. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADAS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. EXCLUSÃO DE PROCEDIMENTOS NÃO PREVISTOS NA COBERTURA CONTRATUAL. PLEITO DE AFASTAMENTO DA TABELA TUNEP DO IVR. ACÓRDÃO ANCORADO NO SUBSTRATO FÁTICO DOS AUTOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022, II, do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.
2. Em relação ao tema da prescrição, não cabe falar em contradição porquanto o dispositivo do acórdão proferido pelo Tribunal a quo está em consonância com a fundamentação que o antecede.
3. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o crédito referente ao ressarcimento ao SUS sujeita-se ao prazo prescricional quinquenal.
4. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, a fim de reconhecer como indevida a cobrança de valores concernentes a procedimentos realizados pelo SUS em benefício de usuário de plano de saúde, assim como a inadequação da aplicação da tabela Tunep e do IVR, requer novo exame do acervo fático-probatório, providência que esbarra na Súmula 7/STJ.
5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1495902/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 20/02/2020)

Frise-se, ainda, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça "firmou orientação no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto nº 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado" (In, STJ, AgInt no AREsp 1601262/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 17/03/2020).

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgados desta E. Sexta Turma:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza não tributária de titularidade dos entes públicos.
2. Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, cujo marco inicial para a cobrança é o vencimento da GRU ocorrido em 22/11/2013, sem que tenha havido o transcurso do lapso prescricional, porquanto a dívida foi inscrita em 07/04/2015 e a execução fiscal ajuizada em 29/02/2016.
3. A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, caput: Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.
4. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).
5. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.
6. Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.
7. De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em juízo cautelar, tendo como Relator o Ministro Mauricio Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, decidiu pela manutenção da vigência da norma impugnada.
8. Considerando a inocorrência da prescrição e a constitucionalidade da cobrança do ressarcimento ao SUS, deve ser mantido o prosseguimento da execução fiscal. De fato, conforme consta dos autos, o depósito judicial efetuado não foi integral, razão pela qual não suspendeu a exigibilidade do crédito (fls. 235/245). Correta, portanto, a inscrição em dívida ativa e o posterior ajuizamento da execução fiscal.
9. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 85, § 4º, III, CPC.
10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003479-88.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

ADMINISTRATIVO - PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE SUPLEMENTAR - RESSARCIMENTO DE SERVIÇOS MÉDICOS PRESTADOS NO ÂMBITO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - ARTIGO 32, DA LEI FEDERAL Nº 9.656/98 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - TABELA TUNEP - LEGALIDADE.

1. A relação jurídica existente entre as operadoras de plano de saúde privado e o Sistema Único de Saúde possui natureza pública. Aplica-se o prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32.
2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da previsão de ressarcimento, ao SUS, pelas operadoras privadas de plano de saúde.
3. O objetivo da norma prevista no artigo 32, da Lei Federal nº 9.656/98, é coibir o enriquecimento, sem causa, da operadora de plano de saúde, que deixou de prestar o serviço a que estava contratualmente obrigada, em decorrência do atendimento de pessoas conveniadas através da rede pública, sob pena de afronta ao disposto no artigo 199, § 2º, da Constituição Federal.
4. A opção pela contratação de prestadora privada de serviços de saúde indica a mera preferência do consumidor pelo atendimento privado. É irrelevante se a situação era emergencial, ou se o usuário optou pelo tratamento público, desde que o serviço prestado no âmbito do SUS esteja previsto no contrato privado de saúde.
5. A Resolução RDC nº 17, ao instituir a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, para o ressarcimento de valores ao SUS, além de ter sido elaborada com a participação dos planos de saúde, não violou os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, § 8º, da Lei Federal nº 9.656/98, pois não restou comprovado que os valores ali previstos são superiores à média dos praticados pelas operadoras.
6. Apelação improvida.

Desse modo, conforme consta dos autos, os atendimentos na rede pública de saúde ocorreram no terceiro trimestre de 2012 e se referem ao processo administrativo nº 33902.918.955/2013-33, tendo sido a parte autora notificada para pagamento das despesas em 25.10.2016 com vencimento em 21.11.2016, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de prescrição.

Ressalte-se, ainda, que o E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu, *in verbis*:

ACÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO. SUS. LEI Nº 9.656/98. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. TABELA TUNEP. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

I - O v. aresto recorrido declarou a constitucionalidade da exação, com base em interpretação eminentemente constitucional, o que afasta o cabimento do Recurso Especial, uma vez que a reforma do julgado acabaria por usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo Supremo Tribunal Federal. Precedentes: AgRg no REsp nº 933.102/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 10/04/2008 e REsp nº 975.551/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 19/10/2007.

II - Quanto à suposta afronta ao § 8º do art. 32 da Lei nº 9.656/98, ao argumento de que os preços cobrados com base na tabela TUNEP não refletiriam o valor de mercado, a verificação de tais alegações não poderia dar-se nesta sede especial, tendo em vista que implicaria em revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado pelo enunciado sumular nº 7 deste STJ.

III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o ditame do art. 35 da Lei nº 9.656/98 refere-se à relação contratual estabelecida entre as operadoras e seus beneficiários, em nada tocando o ressarcimento tratado no art. 32 da mesma lei, cuja cobrança depende, unicamente, de que o atendimento prestado pelo SUS a beneficiário de contrato assistencial à saúde tenha-se dado posteriormente à vigência da Lei que o instituiu.

IV - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1075481/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 12/03/2009)

No mesmo sentido, seguem julgados desta Corte:

ADMINISTRATIVO. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. CONSTITUCIONALIDADE. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. (...).

8. A cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei 9.656/98.

9. (...)

10. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003676-65.2017.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 23/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020)

ADMINISTRATIVO - PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE SUPLEMENTAR - RESSARCIMENTO DE SERVIÇOS MÉDICOS PRESTADOS NO ÂMBITO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - ARTIGO 32, DA LEI FEDERAL Nº 9.656/98 - TABELA TUNEP: LEGALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da previsão de ressarcimento, ao SUS, pelas operadoras privadas de plano de saúde.

2. O objetivo da norma prevista no artigo 32, da Lei Federal nº 9.656/98, é coibir o enriquecimento, sem causa, da operadora de plano de saúde, que deixou de prestar o serviço a que estava contratualmente obrigada, em decorrência do atendimento de pessoas conveniadas através da rede pública, sob pena de afronta ao disposto no artigo 199, § 2º, da Constituição Federal.

3. A opção pela contratação de prestadora privada de serviços de saúde indica a mera preferência do consumidor pelo atendimento privado. É irrelevante se a situação era emergencial, se o usuário optou pelo tratamento público, ou mesmo a localização geográfica da prestação do serviço desde que o serviço prestado no âmbito do SUS esteja previsto no contrato privado de saúde.

4. A Resolução RDC nº 17, ao instituir a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, para o ressarcimento de valores ao SUS, além de ter sido elaborada com a participação dos planos de saúde, não violou os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, § 8º, da Lei Federal nº 9.656/98, pois não restou comprovado que os valores ali previstos são superiores à média dos praticados pelas operadoras.

5. A Lei Federal nº 9.656/98 é aplicável aos atendimentos médicos realizados após sua vigência, sendo irrelevante, para esta análise, a data de celebração dos contratos.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020048-73.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

No tocante à utilização da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos e ao Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, não se verifica ilegalidade ou excesso nos valores estabelecidos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras. Assinale-se que os valores indicados pela Tabela TUNEP foram analisados em procedimento administrativo e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde.

Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

DIREITO ADMINISTRATIVO. OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE. SEGURADOS ATENDIDOS NA REDE SUS. RESSARCIMENTO. ARTIGO 32 DA LEI 9.656/1998. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. PROCEDIMENTO DE URGÊNCIA. ATENDIMENTO ELETIVO. CONTRATO COLETIVO EMPRESARIAL. CARÊNCIA. DISPENSA. TABELA TUNEP E IVR. VERBA HONORÁRIA.

1. (...).

5. Ausência de comprovação de que os valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, ou cobrados com utilização do IVR (Índice de Valoração do Ressarcimento), seriam superiores à média dos praticados pelas operadoras em violação ao artigo 32, § 8º, da Lei 9.656/1998.

6. (...).

7. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000884-14.2018.4.03.6136, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 08/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. (...).

11. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU nº 23/1999.

12. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde.

13. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela.

14. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027883-15.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2020)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - ANULATÓRIA - AFASTADAS AS PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO - RESSARCIMENTO AO SUS - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - UTILIZAÇÃO DA TABELA TUNEP ÍNDICE IVR - ANS SUCUMBIU EM PARTE MÍNIMA DO PEDIDO - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS CONFORME O ART. 85, § 3º, I, DO CPC - APELO DO PARTICULAR NÃO PROVIDO. APELAÇÃO DA AUTARQUIA PROVIDA.

1. (...).

8. Os valores indicados pela Tabela TUNEP também já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde. Precedentes desta Corte Regional.

9. O índice de valoração do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CG SUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa válida a metodologia do cálculo, procurando adequar o ressarcimento ao efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde. Jurisprudência pacífica da Segunda Seção desta Corte.

10. (...).

11. *Nego provimento ao apelo do particular. Apelo da autarquia parcialmente provido.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006845-38.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

Desse modo, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000411-87.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: STR LED LABORATORIO ELETRONICO DIGITAL LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO VESCOVI RABELLO - SP316474-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no artigo 1.021 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão (ID 117375481) que, nos autos da execução fiscal ajuizada contra STR LED LABORATORIO ELETRONICO DIGITAL LTDA - EPP deu provimento à apelação da executada, nos termos do artigo 932, V, do CPC, para condenar a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, mantendo a extinção da execução em razão do reconhecimento da ocorrência de prescrição.

Agrava a União Federal sustentando, em síntese, que, nos casos em que o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido deduzido em embargos à execução ou em exceção de pré-executividade não haverá condenação em honorários, seja por expressa determinação legal, seja pela incidência dos princípios da lealdade processual, da boa-fé que deve presidir as relações jurídicas e da vedação do enriquecimento sem causa. Requer a reconsideração da r. decisão agravada para afastar a condenação em honorários advocatícios ou, caso não seja este o entendimento, pleiteia a submissão do presente à Turma Julgadora.

Contrarrazões (ID 124604154).

É o relatório.

Decido.

Assiste razão à agravante quanto à fixação de honorários advocatícios, pelo que reconsidero a r. decisão (ID 117375481).

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.185.036/PE, submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento quanto à possibilidade de fixação de honorários sucumbenciais em decorrência da extinção da execução fiscal pelo acolhimento da exceção de pré-executividade. *In verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. *É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.*

2. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)

Contudo, deve-se observar que, embora o sistema processual civil pátrio tenha adotado, como regra geral, o princípio da sucumbência, segundo o qual cabe ao vencido arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, aquele deve ser norteado pelo princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais à parte que deu causa à instauração do processo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.

1. *Esta Corte de Justiça já se manifestou no sentido de que, pelo princípio da causalidade, é incabível a condenação em honorários nos casos de extinção da execução pela prescrição intercorrente em decorrência da ausência de localização de bens do executado.*

2. *Precedente específico: REsp 1.834.500/PE, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 20/9/2019.*

3. *Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.*

4. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

5. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

6. Agravo interno a que se nega provimento. ”

(AgInt no AREsp 1532496/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 27/02/2020)

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. REEXAME DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme de que é possível a condenação da Fazenda Pública em honorários em Exceção de Pré-Executividade.

2. Na hipótese dos autos, no entanto, o Tribunal de origem afirmou expressamente ser incabível a condenação da União ao pagamento da verba de honorários, porquanto não houve ajuizamento indevido de Execução Fiscal.

3. “A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp. 1.111.002/SP, de relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques, consolidou o entendimento segundo o qual, tendo por base o princípio da causalidade, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, sendo tal verificação vedada nesta instância especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ” (AgRg no AREsp 633.842/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22.4.2019).

4. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial. ”

(AREsp 1506670/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 11/10/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS OU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.

1. “A prescrição intercorrente por ausência de localização de bens não retira o princípio da causalidade em desfavor do devedor, nem atrai a sucumbência para o exequente” (REsp 1.769.201/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 20/3/2019).

2. Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.

3. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

4. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento. ”

(REsp 1834500/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 20/09/2019)

A presente execução fiscal foi ajuizada em 02.04.2003 para satisfação de crédito tributário, regularmente apurado, conforme Certidões de Dívida Ativa, que acompanham a inicial.

Ante a não localização do devedor e nem de bens sobre os quais poderia recair a penhora, em 19.05.2003, o MM. Juiz a quo determinou a suspensão do curso da execução, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80 (ID 45853644).

Devidamente intimada a se manifestar, a exequente deixou transcorrer *in albis* o prazo, sendo os autos remetidos ao arquivo em 23.09.2004 (ID 45853644).

Em 07.11.2017, a executada apresentou exceção de pré-executividade, em que arguiu exclusivamente a ocorrência de prescrição intercorrente (ID 45853646).

A Fazenda Nacional em 13.12.2017, requereu a extinção da presente execução fiscal, nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80, ante o cancelamento da inscrição em dívida ativa com fundamento no Parecer nº 202/2011 e Ato Declaratório 01/2011. Consignou que “considerada a inexistência de oposição pelo reconhecimento do pedido, impõem-se a ausência de condenação em honorários advocatícios, nos moldes do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02” (ID 45853652).

Na sequência, sobreveio a r. sentença extintiva da execução fiscal, na qual não houve condenação da exequente em honorários advocatícios, razão pela qual apelou a executada requerendo a reforma da r. sentença tão somente para que a exequente seja condenada em honorários advocatícios, afastando-se a regra do art. 19, § 1º da Lei nº 10.522/02.

Em decisão (ID 117375481), foi dado provimento à apelação para condenar a exequente ao pagamento dos honorários, o que ensejou a interposição do presente agravo interno.

Na hipótese dos autos, observa-se que a execução foi regularmente proposta para cobrança dos créditos constantes das CDAs, portanto, foi a executada que, em última análise, deu causa à inscrição dos débitos em dívida ativa e ao ajuizamento da presente execução fiscal.

Deste modo, por aplicação do princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, não há como condenar a exequente aos honorários advocatícios na espécie.

De outra parte, cumpre observar que, nos termos do artigo 19, §1º, inciso I, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 12.844/2013, não haverá condenação da União Federal em honorários advocatícios, na hipótese em que o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, em exceção de pré-executividade ou embargos à execução fiscal, *in verbis*:

“Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)”

A partir do advento da Lei n. 12.844/2013, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade de condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002 (COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.844/2013). APLICABILIDADE.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. “De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002” (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

4. Agravo interno não provido. ”

(AgInt no AREsp 1544450/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19, §1º, DA LEI 10.522/2002. SÚMULA 83/STJ.

1. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002". (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2018).

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1826361/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 18/11/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PELA FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002, COM A REDAÇÃO DA LEI 12.844/2003. NÃO CABIMENTO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O acórdão recorrido consignou: "Primeiramente, observo que foi o executado quem deu causa ao processo, em razão do inadimplemento das suas obrigações tributárias, não tendo a Fazenda feito mais do que cumprir a sua obrigação legal ao ajuizar a execução fiscal. Ademais, a alegação de prescrição intercorrente foi imediatamente reconhecida pela exequente, de forma que não houve qualquer litígio a justificar a condenação em honorários advocatícios. Assim, deve ser negado provimento à apelação" (fl. 377, e-STJ).

2. O Tribunal de origem, confirmando a sentença, excluiu o arbitramento da verba honorária porque verificou que, em resposta à Exceção de Pré-Executividade, a Fazenda Nacional expressamente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.

3. Não merece acolhida a pretensão veiculada (arbitramento de honorários advocatícios no contexto específico em que ocorreu a extinção da Execução Fiscal).

4. Desde quando entrou em vigor a Lei 12.844/2003, se a Fazenda Nacional, ao responder à Exceção de Pré-Executividade, expressamente manifestar concordância com a tese do executado/excipiente, não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do STJ.

5. A sentença extintiva do feito foi proferida em 15.2.2018 (fls. 327-332, e-STJ), quando já estava em vigor a norma do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013.

6. O recurso repetitivo foi julgado em 2010, quando era materialmente impossível a solução do caso ser feita com a interpretação do regime jurídico específico, que só veio a ser implementado em 2013 (Lei 12.844/2013, modificando a redação do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002).

7. No julgamento do recurso repetitivo constou expressamente que "embora possível a condenação em honorários, deve ser observado, em cada caso, o princípio da causalidade, conforme já pacificado no STJ no julgamento do REsp 1.111.002/SP".

8. Essa circunstância foi respeitada no caso concreto, em que o Tribunal de origem expressamente invocou o referido princípio para afastar o arbitramento da verba honorária.

9. Recurso Especial não provido."

(REsp 1838973/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 05/11/2019)

No caso dos autos, intimada para se manifestar quanto à exceção de pré-executividade, a Fazenda Nacional requereu a extinção da execução, sendo, portanto, descabida sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por aplicação do princípio da causalidade e da regra especial inserta no artigo 19, §1º, inciso I, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei 12.844/2013.

Deste modo, deve ser reconsiderada a decisão (ID 117375481) e mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **reconsidero** a r. decisão (ID 117375481) e, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação deixando de condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, mantendo-se a r. sentença. Por conseguinte, **julgo prejudicado** o agravo interno.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003202-64.2017.4.03.6112
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: OESTE SAÚDE - ASSISTÊNCIA A SAÚDE SUPLEMENTAR S/S LTDA
Advogados do(a) APELANTE: RENATO TINTI HERBELLA - SP358477-A, MURILO YONAHÁ - PR102035-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por OESTE SAÚDE ASSISTÊNCIA À SAÚDE SUPLEMENTAR S/S LTDA, em face da r. sentença proferida nos autos dos presentes embargos opostos pela ora apelante à execução fiscal nº 0011590-87.2016.403.6112 ajuizada pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, que tem por objeto a cobrança de crédito de natureza não tributária decorrente de obrigação civil "ex lege" de ressarcimento ao SUS, instituída pelo art. 32 da Lei 9.656/1998, no valor de R\$ 42.737,09 (quarenta e dois mil setecentos e trinta e sete reais e nove centavos).

A r. sentença rejeitou o pedido e julgou improcedentes os embargos à execução. Condenou a parte embargante no pagamento da verba honorária que fixou em 10% do valor da causa. Custas na forma da Lei. Determinou que se traslade cópia para os autos da ação de execução em apenso (nº 0011590-87.2016.403.6112).

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que a r. sentença não deferiu a distribuição dinâmica do ônus da prova, a despeito do caso se enquadrar perfeitamente na situação prevista no §1º do artigo 373 do CPC; não enfrentou a tese de violação do artigo 32 da Lei nº 9.656/98; e a condenou em honorários sucumbenciais, ignorando o disposto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/1969. Aduz, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, já que requereu a inversão do ônus da prova, uma vez que toda documentação que demonstraria eventual situação de urgência/emergência dos atendimentos é protegida por sigilo legal, ficando disponível apenas à apelada. No mérito, aduz que a r. sentença afronta o disposto no artigo 32 da Lei nº 9.656/1998, já que o ressarcimento ao SUS somente será devido quando cumpridos os prazos de carência, quando os procedimentos tentariam realizados dentro da área geográfica de abrangência do plano, quando observados os mecanismos de regulação previstos nos contratos, entre outros, ou seja, apenas quando o beneficiário se encontrar em condições de atendimento pela própria operadora. Afirma que, considerando a coparticipação, os ressarcimentos das AIH nº 3511121288158 e 3511124413082 devem ser retificados em 20%, nos termos da "cláusula décima primeira", "item 13.1.1" do contrato vigente entre as partes; não consta nos autos e no processo administrativo informações suficientes sobre o atendimento, tornando-se insustentável a alegação de urgência/emergência, sendo o ressarcimento da AIH nº 3511121297167 completamente indevido; diante da exclusão da cobertura pelo contrato "não regulamentado" independente do caráter do atendimento, bem como, não sendo possível atestar a natureza de urgência/emergência, o ressarcimento da AIH nº 3511120730502 não é devido; considerando a vagueza da descrição e a modalidade contratual ("não regulamentado"), o ressarcimento da AIH nº 3511121303679 não é devido, tendo em vista, principalmente, a extensa explicação já feita com relação a casos semelhantes, isto é, de contratos "não regulamentados" e de procedimentos cuja descrição inviabiliza a sua própria defesa; diante da exclusão da cobertura do procedimento, o ressarcimento da AIH nº 3511114004585 é indevido; diante da falta de informação sobre o procedimento, bem como, por não ser possível atestar a natureza de urgência/emergência, o ressarcimento da AIH nº 3511120740424 é indevido; diante da exclusão do beneficiário em data anterior ao atendimento e, subsidiariamente, a exclusão contratual pela área de abrangência, o ressarcimento da AIH nº 3511118549169 não é devido; considerando, portanto, o caráter eletivo e sua área de abrangência, o ressarcimento da AIH nº 3511113775345 é indevido; diante da exclusão da beneficiária em data anterior ao atendimento, o ressarcimento da AIH nº 3511121305000 não é devido; considerando que o atendimento foi realizado fora da área de sua abrangência e a documentação não atesta a sua natureza, o ressarcimento da AIH nº 3511124413192 é indevido; se a cobertura não era obrigatória, não há como lhe imputar a responsabilidade razão pela qual o ressarcimento da AIH nº 3511121278852 é indevido; diante da exclusão da cobertura pelo contrato "não regulamentado", o ressarcimento da AIH nº 351112 400070 não é devido; como não consta nos autos e no processo administrativo informações suficientes, torna-se insustentável a cobrança, sendo o ressarcimento da AIH nº 3511124426128 indevido; como não consta nos autos e no processo administrativo informações suficientes sobre o atendimento, torna-se insustentável a cobrança, sendo o ressarcimento da AIH nº 351112559095 indevido; diante da expressa exclusão da cobertura pelo contrato "não regulamentado", o ressarcimento da AIH nº 3511125570359 não é devido; considerando que os atendimentos foram realizados fora da área de sua abrangência, bem como por se tratar de contrato "não regulamentado" e, ainda, não ser possível identificar a natureza dos atendimentos, o ressarcimento das AIH nº 5111102033961 e nº 5111102033979 são indevidos. Conclui que o Decreto-Lei nº 1.025/1969 estabelece a porcentagem correspondente aos honorários sucumbenciais, de modo que a r. sentença deve ser reformada para o fim de se excluir a condenação em honorários. Requer "que o presente recurso de apelação seja conhecido e posteriormente provido, para o fim de: a) anular a r. sentença recorrida, com o consequente retorno dos autos ao juízo a quo para enfrentar o pedido de inversão do ônus da prova, posto que os documentos capazes de demonstrar o efetivo caráter de urgência/emergência dos atendimentos são protegidos por sigilo legal e não são acessíveis pela Operadora, mas tão somente pela Autarquia Recorrida, configurando-se verdadeira hipótese de prova "unilateralmente diabólica"; a.1) alternativamente, considerando que a Apelada não se desincumbiu do seu ônus de rechaçar as impugnações específicas da Operadora Apelante, requer seja declarada a nulidade da cobrança dos atendimentos que foram tidos como devidos em razão do suposto caráter de urgência/emergência; b) não sendo este o entendimento de Vossas Excelências, requer seja o presente recurso PROVIDO para o fim de reformar a sentença recorrida, reconhecendo-se a nulidade do ato administrativo de ressarcimento ao SUS, por violação ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98, tendo em vista que os atendimentos cobrados pela Autarquia Embargada se deram fora do previsto nos contratos firmados entre a Operadora e seus respectivos beneficiários b.1) ainda, requer seja a r. sentença reformada para o fim de se excluir os honorários sucumbenciais fixados, posto que o art 1º do Decreto-Lei nº 1.025/1969 já se presta a essa finalidade." Proquestua na matéria para fins recursais.

Em contrarrazões, a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS requer "que julguem IMPROCEDENTE o Recurso de Apelação interposto, a fim de que seja mantida integralmente a Sentença de fls. 256/259, que decidiu pela total Legalidade dos Valores de Ressarcimento ao SUS decorrente de AIH's irregulares cobrados pela Recorrida em desfavor da Recorrente nos Autos da Execução Fiscal nº 0011590-87.2016.403.6112 em curso na 2ª Vara da Justiça Federal em Presidente Prudente – SP" (ID 48340576 – fls. 19/21), tendo os autos subido a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos trata da possibilidade de cobrança de valores referentes ao ressarcimento ao SUS previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656/98.

Preliminarmente, verifica-se a inoocorrência de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, já que da análise da CDA observa-se a presença dos elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, nos termos do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, não sendo obrigatória a instrução da execução fiscal com a cópia integral do processo administrativo em que apurado referido crédito, além do que consoante o disposto no inciso XIII, do art. 7º, do Estatuto da OAB, é direito de todo advogado o acesso ao procedimento administrativo perante a repartição pertinente, não havendo nos autos qualquer prova de que houve negativa de vista ou mesmo de obtenção de cópia, sendo que se constata do processo administrativo que a operadora do plano de saúde foi devidamente notificada da existência do débito de ressarcimento ao SUS, não tendo sido demonstrado nos autos qualquer irregularidade em sua tramitação. Ressalte-se que, nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade de dilação probatória, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, podendo indeferir-las, já que o ônus da prova cabe à parte autora, que deve juntar à inicial os documentos necessários para fundamentar sua defesa, inclusive para demonstrar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PROVA PERICIAL. DIREITO MATERIAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. INOCORRÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA. JULGAMENTO DO RE 597.064/RJ, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. CARÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. TABELA TUNEP. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Verifica-se da CDA que dela constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, nos termos do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, não sendo obrigatória a instrução da execução fiscal com a cópia integral do processo administrativo em que apurado referido crédito.

II – Consoante o disposto no inciso XIII, do art. 7º, do Estatuto da OAB, é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento administrativo perante a repartição pertinente, não havendo nos autos qualquer prova de que houve negativa de vista ou mesmo de obtenção de cópia.

III - Consta-se do processo administrativo que a operadora do plano de saúde foi devidamente notificada da existência do débito de ressarcimento ao SUS, não tendo sido demonstrado nos autos qualquer irregularidade em sua tramitação.

IV - Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade de dilação probatória, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, podendo indeferir-las, porque o ônus da prova cabe à parte autora, que deve juntar à inicial os documentos necessários para fundamentar sua defesa.

V - Por sua vez, a realização de prova pericial também se mostra inócua, já que a pretensão para verificação da ilegalidade das cobranças demanda apenas prova documental, sendo despicenda a pericia, já que a situação de urgência/emergência foi constatada por médico, profissional que realmente tem capacidade técnica para fazê-lo.

VI – (...).

XXII – Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004907-11.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito ao ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde.

2. Não se vislumbra cerceamento de defesa. É entendimento sedimentado do C. Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (EclI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

3. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados.

4. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento.

5. Pacífico o entendimento jurisprudencial de que não se trata de cobrança imprescritível, mas que deve observar o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, cujo termo inicial é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo.

7. Ação ordinária ajuizada em 18.10.2013, antes mesmo do vencimento das GRU nº 45.504.040.576-4, com depósito judicial dos valores em cobrança, suspendendo-se a exigibilidade do crédito público e, por consequência, o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal.

8. Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.

9. Considerando que a obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não guarda relação o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, é certo que o atendimento realizado, nos termos da Lei 9.656/98, ainda que fora das hipóteses contratuais, não impede o dever de restituição ao Poder Público.

10. *Rejeita-se, pelo mesmo raciocínio, a tese de descabimento de ressarcimento de procedimentos especiais não cobertos pelo contrato de assistência à saúde, no caso dos autos, o de diária de acompanhante.*

11. *A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo procedimento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU nº. 23/1999.*

12. *Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde.*

13. *Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela.*

14. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027883-15.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/05/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/05/2020)

No mérito, com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1.931-MC firmou entendimento no sentido da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/1998, *in verbis*:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. ACÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. *Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários.* 2. *Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade.* 3. *Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal.* 4. *Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições prestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada.* 5. *Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente.* 6. *Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação.* 7. *Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. (ADI 1931 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2003, DJ 28-05-2004 PP-00003 EMENT VOL-02153-02 PP-00266)*

Ademais, verifica-se que o E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 597064, submetido ao regime de repercussão geral (Tema 345), firmou entendimento no sentido que é constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL.

1. *O Estado, sem se desincumbir de seu ônus constitucional, possibilitou que empresas privadas, sob sua regulamentação, fiscalização e controle (ANS), prestassem a assistência à saúde de forma paralela, no intuito de compartilhar os custos e os riscos a fim de otimizar o mandamento constitucional.*

2. *A cobrança disciplinada no art. 32 da Lei 9.656/98 ostenta natureza jurídica indenizatória ex lege (receita originária), sendo inaplicáveis as disposições constitucionais concernentes às limitações estatais ao poder de tributar, entre elas a necessidade de edição de lei complementar.*

3. *Observada a cobertura contratual entre os cidadãos-usuários e as operadoras de planos de saúde, além dos limites mínimo (praticado pelo SUS) e máximo (valores de mercado pagos pelas operadoras de planos de saúde), tal ressarcimento é compatível com a permissão constitucional contida no art. 199 da Carta Maior.*

4. *A possibilidade de as operadoras de planos de saúde ofertarem impugnação (e recurso, atualmente), em prazo razoável e antes da cobrança administrativa e da inscrição em dívida ativa, sendo-lhes permitido suscitar matérias administrativas ou técnicas de defesa, cumpre o mandamento constitucional do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal.*

5. *O ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias. (RE 597604, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 07.02.2018, DJ 16.05.2018)*

Seguindo esse entendimento, decidiu também o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SUS. COBRANÇA. LEGALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ÔNUS DA PROVA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. TABELA DA TUNEP. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO NO CADIN. SÚMULA 83 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. *"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nela prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).*

2. *O Superior Tribunal de Justiça entende possível a aplicação imediata dos precedentes firmados em julgamentos submetidos à sistemática do recurso repetitivo ou da repercussão geral, independentemente da publicação do acórdão paradigma ou do julgamento de eventuais embargos de declaração opostos.*

3. *A Corte de origem amparou-se no entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 597.064/RJ (TEMA 345), que reconheceu a constitucionalidade do art. 32 da Lei 9.656/98, cujo dispositivo se aplica aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS, quando utilizados por beneficiários de plano de saúde privada.*

4. *A simples oposição dos embargos de declaração não supre o requisito do prequestionamento, sendo necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 535 do então vigente Código de Processo Civil, o que não ocorreu na espécie. Inteligência da Súmula 211 do STJ.*

5. *Relativamente ao ônus da prova, o recorrente aponta ofensa ao art. 333, I e II, do CPC/1973 sem explicitar a forma como os preceitos legais foram contrariados pelo acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 284 do STF.*

6. *Quanto à regularidade da cobrança efetuada, com base nos atos normativos editados pela ANS, notadamente se os valores da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP são superiores aos efetivamente despendidos pelo SUS, a análise da pretensão demanda a incursão no acervo fático-probatório, providência inviável, em face da Súmula 7 do STJ.*

7. *Pacificada a jurisprudência desta Corte quanto à possibilidade de inscrição do nome do devedor no CADIN, em virtude da inadimplência de tais valores, sendo certo que a suposta violação do art. 273, I, do CPC/73, indicado com o intuito de impedir a adoção dessa medida, exige-se o reexame de provas, incabível na instância especial.*

8. *Agravo interno desprovido.*

(AgInt no REsp 1680593/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 04/12/2019)

Frisa-se que não há que se falar em violação ao princípio da legalidade, já que as resoluções, ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998, o qual outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.

Assim, desde a edição da Lei nº 9.656/98, é possível a exigência de reembolso, em favor das instituições integrantes do SUS, dos valores gastos com atendimento médico prestado para beneficiários de serviços contratados com operadoras de planos de assistência médica.

In casu, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “Alega também a embargante que: o contrato de alguns beneficiários prevê a coparticipação de 20% sobre cada procedimento, como este usou o SUS a operadora não recebeu nenhum valor; de acordo com a cláusula décima terceira do contrato, devendo o valor ser retificado para R\$ 574,27; limite de atendimentos excedido em 9 dias; descrição genérica do atendimento de modo a impedir que se saiba se se trata de urgência-emergência e se o procedimento é coberto pela operadora; sessões de fisioterapia em número superior ao previsto no contrato; atendimento realizado em dias em que o beneficiário não possuía cobertura; procedimento realizado fora da área de abrangência geográfica da operadora; atendimento a beneficiário com contrato rescindido; e demais irregularidades apontadas na inicial a obstar a cobrança ou reduzir o valor executado. A única causa impeditiva da cobrança é a não cobertura pelo plano de saúde contratado do serviço médico prestado pela operadora de forma unilateral, constantes de seu banco de dados. O ressarcimento ao SUS não acarreta nenhum ônus novo às operadoras, que simplesmente pagarão a este, ao invés de fazerem-no à rede privada. Instadas as partes a especificarem outras provas que pretendiam produzir o embargante se limitou a requerer a inversão do ônus da prova. Todavia, o ônus da prova, nos embargos à execução, cabe ao embargante; a posição do credor, na execução, é especialíssima, pois, para fazer valer seu direito nada tem que provar. O título executivo de que dispõe é prova cabal de seu crédito e razão bastante para levar o processo respectivo às últimas consequências. Na ação incidental de embargos à execução, o Embargado/Exequente tem posição privilegiada por ser detentor de título executivo que goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida através de prova em contrário, cabendo ao embargante o ônus da prova. Na hipótese vertente, muito embora tenha o embargante alegado excesso na execução, não houve a comprovação do aludido excesso. O embargante menciona na inicial dos embargos que a descrição genérica dos atendimentos impede a identificação da real situação de urgência ou emergência. Segundo estabelece o artigo 35-C, I e II, da Lei nº 9.656/1998 é obrigatória a cobertura do atendimento nos casos: I - de emergência, como tal definidos os que implicarem risco imediato de vida ou de lesões irreparáveis para o paciente, caracterizada em declaração do médico assistente; e II - de urgência, assim entendidos os resultados de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional. Como se vê, tanto a situação de urgência quanto a de emergência se encontra de forma clara e objetiva descrita em lei. Eventual dívida remanescente na identificação da urgência ou emergência poderia ser dirimida pela prova técnica, que não foi requerida pela parte embargante. Sendo assim, as alegações do embargante não foram suficientes para afastar a higidez do título de crédito executivo cuja liquidez, certeza e exigibilidade restam inabaladas.”

De fato, no tocante aos argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual ou referentes a procedimentos não cobertos, verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura, o que não ocorreu no presente caso. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde.
2. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados.
3. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento.
4. Pacífico o entendimento jurisprudencial de que não se trata de cobrança imprescritível, mas que deve observar o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, cujo termo inicial é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo.
5. Execução fiscal ajuizada em 15.06.2016, para cobrança de GRU nº 45.504.059.153-3 com vencimento em 12.07.2011. Inscrição em dívida ativa em 23.05.2016, houve suspensão do fluxo prescricional por 180 dias, nos termos do art. 1º, §3º, da Lei 6.830/80.
6. Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.
7. Considerando que a obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não guarda relação o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, é certo que o atendimento realizado, nos termos da Lei 9.656/98, ainda que fora das hipóteses contratuais, não impede o dever de restituição ao Poder Público.
8. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU n.º 23/1999.
9. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde.
10. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela.
11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009144-55.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. RESSARCIMENTO AO SUS. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. TABELAS DA TUNEP. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença por falta de prestação jurisdicional. Todas as alegações arguidas pela autora foram rechaçadas, ainda que de maneira sucinta, pelo MM Juiz a quo, sem que se possa falar em omissão ou qualquer contradição na decisão a merecer nulidade, como pretende a apelante por puro inconformismo com o resultado.
2. Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza tributária de titularidade dos entes públicos.
3. Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, cujo marco inicial para a cobrança é o vencimento da GRU, sem que se possa falar, portanto, em prescrição no curso do processo administrativo ou intercorrente.
4. No caso vertente, como bem observado pelo r. juízo a quo, a constituição definitiva dos créditos deu-se com o vencimento das GRU's 45.504.100.363-5; 45.504.100.512-3; 45.504.110.233-1 e 45.504.110.415-6, respectivamente em 20/12/2004; 25/02/2005; 05/10/2005 e 02/06/2008. Não demonstrada pela ré o ajuizamento do executivo fiscal, tampouco eventual causa suspensiva da exigibilidade anterior aos depósitos perpetrados nesses autos (29/02/2012 e 01/10/2012), de rigor a manutenção da prescrição quinquenal reconhecida na r. sentença recorrida.
5. A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, caput: Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.
6. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).
7. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.
8. Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.
9. De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em juízo cautelar, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, decidiu pela manutenção da vigência da norma impugnada.
10. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.
11. Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.
12. Quanto à alegação de atendimentos realizados fora da rede credenciada e/ou abrangência geográfica, no prazo da carência contratual e de procedimentos não-cobertos, inclusive aqueles classificados como de planejamento familiar, de curetagem ou de intoxicação, deveria ter sido comprovado, pela autora, não ser o caso de urgência/emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura, consoante disposto no artigo 35-C da lei nº 9.856/95.

13. Considerando o reconhecimento da prescrição da pretensão de cobrança das GRU's n's 45.504.100.363-5; 45.504.100.512-3 e 45.504.110.233-1, que representam mais de 50% do valor total dos débitos, à ANS é devido o pagamento da verba honorária fixada em 10% do proveito econômico obtido pela parte autora, com fulcro no art. 85, § 3º, I, do CPC.

14. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da ANS improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004465-48.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 20/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019)

Ressalte-se que a contratação de plano de saúde na modalidade custo operacional ou em regime de coparticipação não conduz à impossibilidade de ressarcimento, visto que a Lei nº 9.656/98 vincula o ressarcimento ao atendimento médico assistencial do beneficiário com recursos públicos, independente do regime de pagamento de tais serviços. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. ATENDIMENTOS REALIZADOS FORA DAS HIPÓTESES CONTRATUAIS. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito ao ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde.

2. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados.

3. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento.

4. Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.

5. Considerando que a obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não guarda relação o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, é certo que o atendimento realizado, nos termos da Lei 9.656/98, ainda que fora das hipóteses contratuais, não impede o dever de restituição ao Poder Público.

6. A contratação de plano de saúde na modalidade custo operacional ou em regime de coparticipação não conduz à impossibilidade de ressarcimento, visto que a Lei nº 9.656/98 vincula o ressarcimento ao atendimento médico assistencial do beneficiário com recursos públicos, independente do regime de pagamento de tais serviços.

7. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU nº. 23/1999.

8. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde.

9. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela.

10. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003870-02.2016.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2020)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - ANULATÓRIA - RESSARCIMENTO AO SUS - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A PARTIR DA NOTIFICAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DO RESSARCIMENTO PREVISTO PELO ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - COPARTICIPAÇÃO NÃO LEVA À EXCLUSÃO DO RESSARCIMENTO - LEGALIDADE DA UTILIZAÇÃO DA TABELA TUNEP E ÍNDICE IVR - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO

1. No que se refere à apreciação do prazo prescricional a incidir sobre a cobrança do ressarcimento, o STJ já assentou que a exigência não tem natureza tributária, aplicando-lhe o prazo previsto no Decreto nº 20.910/32. Além disso, por ser a relação jurídica existente entre a ANS e as operadoras de plano de saúde regida pelo Direito Administrativo, afastou a aplicação do prazo trienal previsto no Código Civil.

2. O termo inicial do prazo prescricional é a notificação do processo administrativo e não o atendimento prestado. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3. A questão da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/98 foi decidida pelo STF com repercussão geral (tema 345): "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos."

4. O dever de ressarcir os cofres públicos pela prestação do serviço de saúde a beneficiários de plano de saúde assume caráter restitutivo, ostenta "natureza jurídica indenizatória ex lege" (RE 597064, - Tema 345 da repercussão geral) - devido pela obrigatoriedade contratual firmada pela operadora do plano de saúde em arcar a despesa (pela qual recebe efetiva contraprestação, já que o contrato é de natureza onerosa e comutativa) - não tem sequer vestígio de obrigação tributária tal como caracterizada no art. 3º do CTN ou da reparação civil do Direito Privado.

5. A configuração da responsabilidade pelo ressarcimento prevista no art. 32 da Lei 9.656/98 não segue ao escopo da responsabilidade civil subjetiva - conforme disposto nos arts. 186 e 927 do CC/02. A obrigação aqui não decorre da prestação deficiente da operadora - de sua culpa *latu sensu* -, mas sim de sua responsabilidade contratual pela prestação do serviço de saúde, evitando-se o enriquecimento sem causa da operadora quando o serviço é prestado pelo SUS.

6. Relativamente aos planos em que há coparticipação do usuário, esta Corte já se pronunciou no sentido de que a contratação de plano dessa modalidade não leva à conclusão de que é descabido o ressarcimento ao SUS. Precedente desta Corte.

7. Os atendimentos realizados, alegadamente na modalidade de coparticipação, foram dois, referentes a inibidor da osteólise ao beneficiário (018520300017800, no valor de R\$ 674,25) e acompanhamento de paciente pós-transplante (no valor de R\$ 202,50).

8. Sucede que tais procedimentos, conforme contrato firmado com o usuário (id 58448762) não ensejam a coparticipação do usuário, que se restringe a urgências/emergências e consultas.

9. Os valores indicados pela Tabela TUNEP também já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde. Precedentes desta Corte Regional.

10. O índice de valoração do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CG SUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa válida a metodologia do cálculo, procurando adequar o ressarcimento ao efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde. Jurisprudência pacífica da Segunda Seção desta Corte.

11. Nesse cenário - recurso proposto sob a égide do CPC/15 - devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, neste voto; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária inicialmente estabelecida.

12. Negado provimento ao apelo.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002528-70.2018.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

Por fim, no tocante às impugnações referentes às cobranças em que supostamente tenha havido atendimento após a exclusão dos beneficiários do plano de saúde, observa-se que a alegação foi rejeitada pela ANS no processo administrativo, não tendo a autora trazido quaisquer outros documentos, tais como cópia do pedido de exclusão ou da rescisão contratual e, nos termos do artigo 373 do Código de Processo Civil, cumpria à autora provar o alegado. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

ADMINISTRATIVO - PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE SUPLEMENTAR - RESSARCIMENTO DE SERVIÇOS MÉDICOS PRESTADOS NO ÂMBITO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - ARTIGO 32, DA LEI FEDERAL Nº. 9.656/98 - TABELA TUNEP: LEGALIDADE - AIH: REGULARIDADE DA COBRANÇA - RESOLUÇÃO NORMATIVA Nº 351/2014, DA ANS: IRREGULARIDADE DOS REQUISITOS - HONORÁRIOS.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da previsão de ressarcimento, ao SUS, pelas operadoras privadas de plano de saúde.

2. O objetivo da norma prevista no artigo 32, da Lei Federal nº 9.656/98, é coibir o enriquecimento, sem causa, da operadora de plano de saúde, que deixou de prestar o serviço a que estava contratualmente obrigada, em decorrência do atendimento de pessoas conveniadas através da rede pública.

3. É irrelevante se a situação era emergencial, se o usuário optou pelo tratamento público, ou mesmo a localização geográfica da prestação do serviço desde que o serviço prestado no âmbito do SUS esteja previsto no contrato privado de saúde.

4. A aplicação do Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, nos termos da Resolução Normativa nº 251/2011 da ANS, decorre do exercício das atribuições regulamentares previsto no artigo 4º, inciso IV, da Lei Federal nº 9.961/2008, que prevê a competência da Agência Nacional de Saúde, para "estabelecer normas para ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS".

5. A Resolução RDC nº 17, ao instituir a Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP, para o ressarcimento de valores ao SUS, além de ter sido elaborada com a participação dos planos de saúde, não violou os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, § 8º, da Lei Federal nº 9.656/98, pois não restou comprovado que os valores ali previstos são superiores à média dos praticados pelas operadoras.

6. Não há distinção legal que autorize a exclusão do ressarcimento ao SUS no caso de prestação de serviços a usuário de planos de saúde "pós-pagos" ou na modalidade "custo operacional".

7. A autora, ora apelada, impugnou a cobrança da AIH 3514118633102, referente a atendimento realizado em 24 de agosto de 2014, sob o fundamento de que a beneficiária teria sido excluída do plano de saúde, a pedido. A alegação foi rejeitada pela ANS, no processo administrativo. A autora não trouxe quaisquer outros documentos, tais como cópia do pedido de exclusão ou da rescisão contratual. Cumpria à autora provar o alegado (artigo 373, do Código de Processo Civil).

8. A Resolução Normativa nº 351/2014, da ANS, ao fixar os requisitos para a suspensão da exigibilidade do crédito, foi além do fundamento legal. A exigência do cumprimento dos seus requisitos é irregular.

9. Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

10. Apelação da ANS provida, em parte. Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5006847-08.2018.4.03.6102, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 14/02/2020)

Desse modo, é de ser mantida a r. sentença.

Por fim, assiste razão à embargante, na parte em que afirma o descabimento de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios nestes embargos à execução fiscal.

Em se tratando de execução fiscal de dívida ativa de autarquia federal, como é o caso da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, incide o encargo legal de 20% sobre o valor da dívida, com supedâneo no artigo 37-A, §1º, da Lei nº 10.522/2009, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, combinada como artigo 1º, do Decreto-Lei nº 1.025/1969.

O encargo legal de 20% destina-se a custear as despesas de administração, fiscalização e cobrança judicial dos créditos inscritos em dívida ativa, possuindo natureza substitutiva da condenação do devedor em honorários advocatícios, em embargos à execução.

O caráter substitutivo do encargo de 20% (vinte por cento) na condenação em honorários foi objeto de enunciado da Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos, *in verbis*:

Súmula 168, TFR

"O encargo de 20% do Dec.-lei 1.025/69, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

No mesmo sentido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA NA COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECRETO-LEI 1.025/69. INCIDÊNCIA NAS EXECUÇÕES FISCAIS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o Resp. 1.073.846/SP, Min. Luiz Fux, DJe de 18.12.2009, aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que "a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95".

2. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o Resp. 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que "o encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 556.077/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2014, DJe 08/10/2014)

Assim, no caso em tela, tendo em vista tratar-se de embargos opostos à execução fiscal de autarquia federal, incabível a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **dou parcial provimento** à apelação do embargante tão somente para excluir a sua condenação em honorários advocatícios, nos termos acima consignados.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001749-75.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, OESTE SAUDE - ASSISTENCIA A SAUDE SUPLEMENTAR S/S LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATO TINTI HERBELLA - SP358477-A, LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949-A, MURILO YONAHA - PR102035-A

APELADO: OESTE SAUDE - ASSISTENCIA A SAUDE SUPLEMENTAR S/S LTDA, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL

DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: RENATO TINTI HERBELLA - SP358477-A, MURILO YONAHA - PR102035-A, LUCAS OTAVIO GOMES DE TOLEDO CERQUEIRA - SP358949-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por OESTE SAÚDE ASSISTÊNCIA À SAÚDE SUPLEMENTAR S/S LTDA, e pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS em face da r. sentença proferida nos autos dos presentes embargos opostos pela ora apelante à execução fiscal nº 0011589-05.2016.403.6112 ajuizada pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, que tem por objeto a declaração da inconstitucionalidade e a inexigibilidade de 21 (vinte e uma) Autorizações de Internação Hospitalar que compõem o processo administrativo nº 33902217101201417

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos veiculados nestes embargos e extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para o fim de reconhecer indevido o reembolso ao SUS das AIH's nº 3512118011974 e 3512110970819, ficando determinado à parte embargada a adequação do cálculo da dívida. Quanto às demais AIH's, cuja obrigação de ressarcimento se impõe, determinou que deverá a embargada proceder à dedução de eventual coparticipação ou franquia, nos termos do artigo 10, §3º, da Resolução CONSU 9/1998, se previstas nos contratos respectivos, conforme fundamentação. Deixou de fixar honorários advocatícios em favor da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, pois nas execuções fiscais promovidas pela embargada o encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-lei n. 1.025/1969 abrange a verba honorária e a remuneração das despesas com os atos necessários para a propositura da execução e, substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor atualizado dos ressarcimentos correspondentes às AIH's 3512118011974 e 3512110970819, subtraído à execução fiscal. Custas inexistentes em embargos (Lei 9.289/96, art. 7º). Transitada em julgado, determinou que se traslade cópia desta sentença e da certidão de trânsito para a execução fiscal nº 0011589-05.2016.403.6112.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, já que requereu a inversão do ônus da prova, uma vez que toda documentação que demonstraria eventual situação de urgência/emergência dos atendimentos é protegida por sigilo legal, ficando disponível apenas à apelada. No mérito, aduz que a r. sentença afronta o disposto no artigo 32 da Lei nº 9.656/1998, já que o ressarcimento ao SUS somente será devido quando cumpridos os prazos de carência, quando os procedimentos tenham sido realizados dentro da área geográfica de abrangência do plano, quando observados os mecanismos de regulação previstos nos contratos, entre outros, ou seja, apenas quando o beneficiário se encontrar em condições de atendimento pela própria operadora. Afirma que, como não consta nos autos informações suficientes sobre o atendimento, torna-se insustentável a alegação de urgência/emergência, sendo o ressarcimento da AIH nº 3512115222936 indevido; diante da impossibilidade de comprovar que o atendimento não foi urgente ou que o contrato não cobre o procedimento, o ressarcimento da AIH nº 3512109608018 não prospera; considerando o período de carência ainda não cumprido, bem como, não sendo possível atestar a sua natureza, se prestado em razão da urgência/emergência, ou não, o ressarcimento da AIH nº 3512115222064 é indevido; considerando o período de carência ainda não cumprido, bem como, não sendo possível atestar a sua natureza, se prestado em razão da urgência/emergência, ou não, que o ressarcimento da AIH nº 3512110971370 e 3512115226070 não são devidos; sem provas de que o atendimento foi, de fato, realizado em caráter de urgência/emergência, o ressarcimento da AIH nº 3512115753630 não é devido; não é possível identificar qual procedimento foi realizado, deste modo o ressarcimento da AIH nº 3512115770977 e da AIH nº 3512115771747 não são devidos; considerando o período de carência ainda não cumprido, bem como, não sendo possível atestar a sua natureza, se prestado em razão da urgência/emergência, ou não, o ressarcimento da AIH nº 3512115779007 não é devido; considerando o período de carência ainda não cumprido, bem como, não sendo possível atestar a sua natureza, se prestado em razão da urgência/emergência, ou não, o ressarcimento da AIH nº 3512118013173 não é devido; considerando o período de carência ainda não cumprido o ressarcimento da AIH nº 3512118016847 não é devido; diante da exclusão da cobertura pelo contrato não regulamentado, independente do caráter do atendimento, bem como, não sendo possível atestar a natureza de urgência/emergência, o ressarcimento da AIH nº 3512107337013 não é devido; considerando o período de carência ainda não cumprido o ressarcimento da AIH nº 3512110954616 não é devido; com a exclusão da cobertura, bem como, não sendo possível atestar a natureza de urgência/emergência, o ressarcimento da AIH nº 3512110966980 não é devido; não sendo possível atestar a natureza de atendimento, o ressarcimento da AIH nº 3512112359459 não é devido; em razão da ausência de informações do detalhamento, o ressarcimento da AIH nº 3512114220857 não é devido; em razão da ausência de informações do detalhamento, o ressarcimento da AIH nº 3512109619051 não é devido; em razão da ausência de informações do detalhamento, quanto à necessidade da realização da cirurgia eletiva, o ressarcimento da AIH nº 3512110956222 não é devido; diante do descumprimento do contrato, da falta de informações e do caráter eletivo da internação o ressarcimento da AIH nº 3512114223277 é indevido. Requer "a Apelante que o presente recurso de apelação seja conhecido e posteriormente provido, para o fim de: a) anular a r. sentença recorrida, com o consequente retorno dos autos ao juízo a quo para enfrentar o pedido de inversão do ônus da prova, posto que os documentos capazes de demonstrar o efetivo caráter de urgência/emergência dos atendimentos são protegidos por sigilo legal e não são acessíveis pela Operadora, mas tão somente pela Autarquia Recorrida, configurando-se verdadeira hipótese de prova "unilateralmente diabólica"; a.1) alternativamente, considerando que a Apelada, não se desincumbiu do seu ônus de rechaçar as impugnações específicas da Operadora Apelante, requer seja declarada a nulidade da cobrança dos atendimentos que foram tidos como devidos em razão do suposto caráter de urgência/emergência, quais sejam: 3512115212936, 3512109608018, 3512115220064, 3512115226070, 3512115753630, 3512115770977, 3512115771747, 3512115779007, 351211813173, 3512118016847, 3512107337013, 3512110954616, 3512110966980, 3512110971370, 3512112359459 e 3512114220857. b) não sendo este o entendimento de Vossas Excelências, requer seja o presente recurso PROVIDO para o fim de reformar a sentença recorrida, reconhecendo-se a nulidade do ato administrativo de ressarcimento ao SUS, por violação ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98, tendo em vista que os atendimentos cobrados pela Autarquia Embargada se deram fora do previsto nos contratos firmados entre a Operadora e seus respectivos beneficiários." Prequestiona a matéria para fins recursais.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, por sua vez, apela, sustentando, em síntese, que não cabe a ela a identificação dos beneficiários de planos de saúde que tenham sido atendidos pelo SUS, e sim aos gestores. Aduz que apenas emite os boletins de cobrança após o parecer favorável do gestor responsável, sendo que pela análise dos documentos acostados aos autos pela Embargante, da Impugnação aos Embargos apresentados pela Recorrente e pela cópia do Processo Administrativo de Ressarcimento ao SUS dos AIH's discutidos juntadas aos Autos, resta claro que não se pode através deles comprovar as alegações. Afirma que, no presente caso, deixaram de serem juntados os contratos com suas respectivas cláusulas, sendo que os documentos juntados aos autos pela Embargante, nos quais se baseou o juízo a quo nada esclarecem quanto aos períodos de carência e coberturas contratadas, além do que não podem ser considerados, vez que se tratam de trechos de algum contrato. Acrescenta que não há prova de que as propostas juntadas estejam vinculadas aos contratos cujos trechos basearam a decisão do Juízo "a quo", inexistindo, portanto, prova da vinculação do beneficiário ao referido contrato. Aduz, ainda, que quanto aos tratamentos e internações realizados, é fundamental que se leve em consideração a natureza do procedimento médico-hospitalar realizado pelo SUS. Aduz que a parte autora não logrou demonstrar que o beneficiário relacionado ao AIH nº 351211070819 não se encontrava ainda a ela vinculado contratualmente quando do Tratamento e Internação, tendo registrado que os documentos juntados aos autos judiciais, unilateralmente produzidos, não se prestam a corroborar tal circunstância, razão pela qual até o presente momento, presume-se ainda em curso a relação negocial estabelecida entre as partes, informada pela própria Autora a esta Autarquia, nos termos do art. 20 da Lei nº 9.656/98 e da RN nº 250, de 25/03/11. Conclui que, desta forma, tendo em vista as informações cadastrais disponibilizadas pela própria autora, presume-se que o paciente atendido pelo SUS já pertencia ao seu rol de beneficiários, revelando-se devida a AIH's 351211070819 cobrada a título de ressarcimento. Frisa que, no presente caso, os respectivos atendimentos junto à rede pública de saúde podem ter sido promovidos em situação de urgência/emergência, os quais a Lei 9.656/98 (Art. 12, V, f), fixa prazo de carência em 24 horas, garantido, inclusive, o atendimento fora da área de cobertura geográfica do contrato (Art. 12, VI). Ressalta, ainda, que em caso de urgência e emergência, os beneficiários devem ser atendidos, conforme prevê o artigo Art. 35-C. Aduz que, uma vez não elidida, deve prevalecer a presunção de validade do procedimento cobrado relacionado ao AIH 3512118011974, sendo certo que tal ônus probatório está a cargo da parte autora (Art. 333, I, CPC). Informa, por fim, que deve ser reformada a sentença em relação ao ponto no qual ela determina que deve ser deduzidos do montante dos valores de ressarcimentos relacionadas AIH's consideradas irregulares eventual coparticipação ou franquia, nos termos do art. 10, § 3º, da Resolução CONSU 911998, se previstas nos contratos respectivos, haja vista que as referidas deduções não são devidas, pois não fora em nenhum momento, dentro das defesas administrativas apresentadas pela embargante, ora recorrida, pedido às tais deduções, conforme se compreende no documento juntado às fls. 445. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer "a reforma do julgado, reconhecendo a validade do Ressarcimento ao SUS referente aos AIH's nºs 3512118011974 e 351211070819, cuja Sentença Recorrida declarou serem os mesmos devidos; como também reconhecendo como indevidas a possibilidade de dedução no montante dos Valores de Ressarcimentos, relacionadas aos AIH's consideradas Irregulares, eventual coparticipação ou franquia, nos termos do art. 10, § 3º, da Resolução CONSU 9/1998, se previstas nos contratos respectivos; condenando também a Recorrida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de sucumbência em 10% sobre o valor atualizado da causa."

Em contrarrazões, a Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS requer "que julguem IMPROCEDENTE o Recurso de Apelação interposto, a fim de que seja mantida integralmente a Sentença de fls. 457/464, que decidiu pela total Legalidade dos Valores de Ressarcimento ao SUS decorrente de quase todos os AIH's irregulares cobrados pela Recorrida em desfavor da Recorrente nos Autos da Execução Fiscal nº 0011589-05.2016.403.6112 em curso na 5ª Vara da Justiça Federal em Presidente Prudente - SP" (ID 66075569 – fls. 104/106), tendo os autos subido a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos trata da possibilidade de cobrança de valores referentes ao ressarcimento ao SUS previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656/98.

Preliminarmente, verifica-se a inocorrência de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, já que da análise da CDA observa-se a presença dos elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, nos termos do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, não sendo obrigatória a instrução da execução fiscal com a cópia integral do processo administrativo em que apurado referido crédito, além do que consoante o disposto no inciso XIII, do art. 7º, do Estatuto da OAB, é direito de todo advogado o acesso ao procedimento administrativo perante a repartição pertinente, não havendo nos autos qualquer prova de que houve negativa de vista ou mesmo de obtenção de cópia, sendo que se constata do processo administrativo que a operadora do plano de saúde foi devidamente notificada da existência do débito de ressarcimento ao SUS, não tendo sido demonstrado nos autos qualquer irregularidade em sua tramitação. Ressalte-se que, nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade de dilação probatória, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, podendo indeferir-las, já que o ônus da prova cabe à parte autora, que deve juntar à inicial os documentos necessários para fundamentar sua defesa, inclusive para demonstrar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PROVA PERICIAL. DIREITO MATERIAL. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. INOCORRÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA. JULGAMENTO DO RE 597.064/RJ, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. CARÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. TABELA TUNEP. DECRETO-LEI Nº 1.025/69. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Verifica-se da CDA que dela constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, nos termos do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, não sendo obrigatória a instrução da execução fiscal com a cópia integral do processo administrativo em que apurado referido crédito.

II – Consoante o disposto no inciso XIII, do art. 7º, do Estatuto da OAB, é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento administrativo perante a repartição pertinente, não havendo nos autos qualquer prova de que houve negativa de vista ou mesmo de obtenção de cópia.

III - Constata-se do processo administrativo que a operadora do plano de saúde foi devidamente notificada da existência do débito de ressarcimento ao SUS, não tendo sido demonstrado nos autos qualquer irregularidade em sua tramitação.

IV - Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade de dilação probatória, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, podendo indeferir-las, porque o ônus da prova cabe à parte autora, que deve juntar à inicial os documentos necessários para fundamentar sua defesa.

V - Por sua vez, a realização de prova pericial também se mostra inócua, já que a pretensão para verificação da ilegalidade das cobranças demanda apenas prova documental, sendo despicenda a perícia, já que a situação de urgência/emergência foi constatada por médico, profissional que realmente tem capacidade técnica para fazê-lo.

VI – (...).

XXII – Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004907-11.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito ao ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde.
2. Não se vislumbra cerceamento de defesa. É entendimento sedimentado do C. Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (ECLI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).
3. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos de saúde e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados.
4. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento.
5. Pacífico o entendimento jurisprudencial de que não se trata de cobrança imprescritível, mas que deve observar o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, cujo termo inicial é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo.
7. Ação ordinária ajuizada em 18.10.2013, antes mesmo do vencimento das GRU nº 45.504.040.576-4, com depósito judicial dos valores em cobrança, suspendendo-se a exigibilidade do crédito público e, por consequência, o prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal.
8. Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.
9. Considerando que a obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não guarda relação o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, é certo que o atendimento realizado, nos termos da Lei 9.656/98, ainda que fora das hipóteses contratuais, não impede o dever de restituição ao Poder Público.
10. Rejeita-se, pelo mesmo raciocínio, a tese de descabimento de ressarcimento de procedimentos especiais não cobertos pelo contrato de assistência à saúde, no caso dos autos, o de diária de acompanhante.
11. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU nº 23/1999.
12. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde.
13. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela.
14. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027883-15.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 08/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2020)

No mérito, com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1.931-MC firmou entendimento no sentido da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/1998, *in verbis*:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários. 2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade. 3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal. 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações nela promovidas pela medida provisória superveniente. 6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação. 7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. (ADI 1931 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2003, DJ 28-05-2004 PP-00003 EMENT VOL-02153-02 PP-00266)

Ademais, verifica-se que o E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 597064, submetido ao regime de repercussão geral (Tema 345), firmou entendimento no sentido que é constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL.

1. O Estado, sem se desincumbir de seu ônus constitucional, possibilitou que empresas privadas, sob sua regulamentação, fiscalização e controle (ANS), prestassem a assistência à saúde de forma paralela, no intuito de compartilhar os custos e os riscos a fim de otimizar o mandamento constitucional.
2. A cobrança disciplinada no art. 32 da Lei 9.656/98 ostenta natureza jurídica indenizatória *ex lege* (receita originária), sendo inaplicáveis as disposições constitucionais concernentes às limitações estatais ao poder de tributar, entre elas a necessidade de edição de lei complementar.
3. Observada a cobertura contratual entre os cidadãos-usuários e as operadoras de planos de saúde, além dos limites mínimo (praticado pelo SUS) e máximo (valores de mercado pagos pelas operadoras de planos de saúde), tal ressarcimento é compatível com a permissão constitucional contida no art. 199 da Carta Maior.
4. A possibilidade de as operadoras de planos de saúde ofertarem impugnação (e recurso, atualmente), em prazo razoável e antes da cobrança administrativa e da inscrição em dívida ativa, sendo-lhes permitido suscitarem matérias administrativas ou técnicas de defesa, cumpre o mandamento constitucional do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal.
5. O ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias. (RE 597604, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 07.02.2018, DJ 16.05.2018)

Seguindo esse entendimento, decidiu também o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SUS. COBRANÇA. LEGALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. PREQUISITONAMENTO. AUSÊNCIA. ÔNUS DA PROVA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. TABELA DA TUNEP. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO NO CADIN. SÚMULA 83 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminência Administrativa n. 2).
2. O Superior Tribunal de Justiça entende possível a aplicação imediata dos precedentes firmados em julgamentos submetidos à sistemática do recurso repetitivo ou da repercussão geral, independentemente da publicação do acórdão paradigma ou do julgamento de eventuais embargos de declaração opostos.
3. A Corte de origem amparou-se no entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 597.064/RJ (TEMA 345), que reconheceu a constitucionalidade do art. 32 da Lei 9.656/98, cujo dispositivo se aplica aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS, quando utilizados por beneficiários de plano de saúde privada.
4. A simples oposição dos embargos de declaração não supre o requisito do questionamento, sendo necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 535 do então vigente Código de Processo Civil, o que não ocorreu na espécie. Inteligência da Súmula 211 do STJ.
5. Relativamente ao ônus da prova, o recorrente aponta ofensa ao art. 333, I e II, do CPC/1973 sem explicitar a forma como os preceitos legais foram contrariados pelo acórdão recorrido, atraindo a incidência da Súmula 284 do STF.

6. Quanto à regularidade da cobrança efetuada, com base nos atos normativos editados pela ANS, notadamente se os valores da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP são superiores aos efetivamente despendidos pelo SUS, a análise da pretensão demanda a incursão no acervo fático-probatório, providência inviável, em face da Súmula 7 do STJ.

7. Pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à possibilidade de inscrição do nome do devedor no CADIN, em virtude da inadimplência de tais valores, sendo certo que a suposta violação do art. 273, I, do CPC/73, indicado com o intuito de impedir a adoção dessa medida, exige-se o reexame de provas, incabível na instância especial.

8. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1680593/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIÁ, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2019, DJe 04/12/2019)

Frisa-se que não há que se falar em violação ao princípio da legalidade, já que as resoluções, ao regulamentarem o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS, não extrapolaram os parâmetros estabelecidos pelo artigo 32, caput, e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998, o qual outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.

Assim, desde a edição da Lei nº 9.656/98, é possível a exigência de reembolso, em favor das instituições integrantes do SUS, dos valores gastos com atendimento médico prestado para beneficiários de serviços contratados com operadoras de planos de assistência médica.

In casu, conforme deixou consignado o juízo a quo: "A detida análise das AIH's 3512115212936, 3512109608018 3512115220064, 3512115226070, 3512115753630, 3512115770977, 3512115771747, 3512115779007, 3512118013173, 3512118016847, 3512107337013, 3512110954616, 3512110966980, 3512110971370, 3512112359459 e 3512114220857, revelam que se referem todas a atendimentos prestados em caráter de urgência ou emergência. Assim, diante do quanto fundamentado, o dever de ressarcimento em relação a elas se impõe. No tocante às remanescentes, emitidas para atendimento em caráter eletivo, necessário o enfrentamento de cada uma das razões de defesa deduzidas pela embargante na inicial. (i) AIH 3512118011974 - consoante se depreende do procedimento administrativo, o atendimento foi prestado para IMPLANTE DE LENTE INTRAOCULAR. A embargante defende que o contrato do usuário não é regulamentado e não cobre o procedimento em análise. Para tanto, trouxe, às fls. 172/184, cópia do contrato firmado com o beneficiário. O contrato, na cláusula DÉCIMA, fl. 178, expressamente exclui da cobertura contratual os implantes. Assim sendo, indevido o reembolso da AIH em comento. (ii) AIH 3512110970819 - consoante se depreende do procedimento administrativo, o atendimento foi prestado para realização de PARTO CESARIANA, PRIMEIRA CONSULTA DE PEDIATRIA AO RECÉM-NASCIDO, ATENDIMENTO AO RECÉM-NASCIDO EM SALA DE PARTO, ANESTESIA E OBSTETRÍCIA P/ CESARIANA, DIÁRIA DE ACOMPANHANTE DE GESTANTE COM PERNOITE. A embargante defende que, para o procedimento, o usuário ainda não havia cumprido o período de carência estipulado em contrato. Para tanto, trouxe, às fls. 244/261, cópia do contrato firmado com o beneficiário. O contrato, na cláusula QUINTA, fl. 248, prevê o prazo de 300 dias para parto e intercorrências do processo gestacional. O atendimento em comento foi realizado entre 14/08/2012 a 16/08/2012. Contudo, o contrato empresarial firmado com a IRMANDADE SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PRESIDENTE EPITÁCIO foi firmado em 09/09/2015. Logo, quando do atendimento, o usuário ainda não estava vinculado à Operadora de Saúde. Não impugnado pela embargada os documentos acostados pela embargante, a conclusão é de que, em relação à AIH 3512110970819, o reembolso é indevido. (iii) AIH 3512109619051 - consoante se depreende do procedimento administrativo, o atendimento foi prestado para realização de OSTECTOMIA DE OSSOS LONGOS EXCETO DA MÃO E DO PÉ. A embargante defende que o atendimento foi prestado a homônimo que não é beneficiário do plano que oferece. Para tanto, trouxe, às fls. 263/283, cópia do contrato coletivo empresarial. Quanto à alegação de que o atendimento foi prestado à homônimo, não trouxe aos autos, tampouco no processo administrativo, prova de que o usuário identificado não faz parte do quadro de empregados da empresa contratante ou que não é dependente de algum deles. Dessarte, ausente a comprovação do alegado, considero devido o reembolso da AIH em comento. (iv) AIH 3512110956222 - consoante se depreende do procedimento administrativo, o atendimento foi prestado para realização de RECONSTRUÇÃO LIGAMENTAR INTRA-ARTICULAR DO JOELHO CRUZADO COM A COLOCAÇÃO DE PARAFUSO DE INTERFERÊNCIA DE TITÂNIO. A embargante defende que o atendimento foi prestado a homônimo que não é beneficiário do plano que oferece. Para tanto, trouxe, às fls. 312/337, cópia do contrato firmado. Quanto à alegação de que o atendimento foi prestado à homônimo, não trouxe aos autos, tampouco no processo administrativo, prova de que o usuário identificado não é o beneficiário do contrato ou de que não é dependente. Dessarte, ausente a comprovação do alegado, considero devido o reembolso da AIH em comento. (v) AIH 3512114223277 - consoante se depreende do procedimento administrativo, o atendimento foi prestado para realização de TRATAMENTO COM CIRURGIAS MÚLTIPLAS, EXAMES PRE-TRANSFUSIONAIS, HERNIOPATIA INGUINAL/CRURAL E TRATAMENTO CIRÚRGICO DE HIDROCELE. A embargante defende apenas que o usuário não se identificou com o cartão do plano de saúde por ocasião do atendimento. Ora, não se tratando de exclusão contratual do processo ora, não se tratando de exclusão contratual do procedimento, mas de alegação de não apresentação do cartão do plano por ocasião do atendimento, que se revela simples descumprimento de dever contratual entre as partes da avença, e que não afasta o dever de ressarcimento ao SUS, que é terceiro ao contrato, considero devido o reembolso da AIH em comento. A vista do que acima exposto, conclui-se que os embargos são PARCIALMENTE PROCEDENTES, uma vez que é indevido o ressarcimento ao SUS das AIH's 3512118011974 e 3512110970819, restando hígida a cobrança do reembolso das demais. Quanto às AIH's cujo dever de ressarcimento foi mantido, sobre elas deverá incidir, se previsto em contrato, o artigo 10, §3º, da Resolução CONSU nº 9/1998, que prescrevia: "Quando houver franquia ou co-participação, prevista em contrato, esta deverá ser deduzida do valor a ser ressarcido pelas operadoras." Contudo, a verificação dependerá da apresentação, no feito executivo, dos contratos referentes às AIH's devidas e que prevejam franquia ou coparticipação, quando então será possível à exequente o devido acerto de contas. Por fim, assinalo que a constatação quanto a ser indevido o ressarcimento em relação às AIH's destacadas, bem como eventual dedução de valores relativos à coparticipação ou franquia, não toma nula a certidão de dívida ativa, que goza da presunção de certeza e liquidez, conforme estabelece o artigo 3º da Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/80) e, nesse passo, não levantados outros vícios e irregularidades, bastará a glosa das AIH's cujo reembolso é indevido, bem como de eventual valor de franquia ou coparticipação em relação às AIH's devidas, a fim de que despoje novo título apto para prosseguimento da execução."

De fato, no tocante aos argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual ou referentes a procedimentos não cobertos, verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde.

2. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados,

3. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento.

4. Pacífico o entendimento jurisprudencial de que não se trata de cobrança imprescritível, mas que deve observar o prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932, cujo termo inicial é a data da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo.

5. Execução fiscal ajuizada em 15.06.2016, para cobrança de GRU nº 45.504.059.153-3 com vencimento em 12.07.2011. Inscrição em dívida ativa em 23.05.2016, houve suspensão do fluxo prescricional por 180 dias, nos termos do art. 1º, §3º, da Lei 6.830/80.

6. Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.

7. Considerando que a obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não guarda relação o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, é certo que o atendimento realizado, nos termos da Lei 9.656/98, ainda que fora das hipóteses contratuais, não impede o dever de restituição ao Poder Público.

8. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU nº 23/1999.

9. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde.

10. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5009144-55.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. RESSARCIMENTO AO SUS. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. TABELAS DA TUNEP. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Afastada a alegação de nulidade da sentença por falta de prestação jurisdicional. Todas as alegações arguidas pela autora foram rechaçadas, ainda que de maneira sucinta, pelo MM Juiz a quo, sem que se possa falar em omissão ou qualquer contradição na decisão a merecer nulidade, como pretende a apelante por puro inconformismo com o resultado.

2. Como é sabido, a jurisprudência do E. STJ sedimentou-se no sentido da aplicação do prazo quinquenal de que trata o Decreto n.º 20.910/32 e das normas de suspensão e interrupção contidas na Lei n.º 6.830/80 aos créditos de natureza tributária de titularidade dos entes públicos.

3. Não se pode olvidar, outrossim, que durante o interregno no qual a questão foi discutida no âmbito administrativo, não houve fluência do prazo prescricional, cujo marco inicial para a cobrança é o vencimento da GRU, sem que se possa falar, portanto, em prescrição no curso do processo administrativo ou intercorrente.

4. No caso vertente, como bem observado pelo r. juízo a quo, a constituição definitiva dos créditos deu-se com o vencimento das GRU's 45.504.100.363-5; 45.504.100.512-3; 45.504.110.233-1 e 45.504.110.415-6, respectivamente em 20/12/2004; 25/02/2005; 05/10/2005 e 02/06/2008. Não demonstrada pela ré o ajuizamento do executivo fiscal, tampouco eventual causa suspensiva da exigibilidade anterior aos depósitos perpetrados nesses autos (29/02/2012 e 01/10/2012), de rigor a manutenção da prescrição quinquenal reconhecida na r. sentença recorrida.

5. A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, caput: Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

6. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

7. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

8. Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

9. De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em juízo cautelar, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, decidiu pela manutenção da vigência da norma impugnada.

10. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

11. Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

12. Quanto à alegação de atendimentos realizados fora da rede credenciada e/ou abrangência geográfica, no prazo da carência contratual e de procedimentos não-cobertos, inclusive aqueles classificados como de planejamento familiar, de curetagem ou de intoxicação, deveria ter sido comprovado, pela autora, não ser o caso de urgência/emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura, consoante disposto no artigo 35-C da lei n.º 9.856/95.

13. Considerando o reconhecimento da prescrição da pretensão de cobrança das GRU's n.ºs 45.504.100.363-5; 45.504.100.512-3 e 45.504.110.233-1, que representam mais de 50% do valor total dos débitos, à ANS é devido o pagamento da verba honorária fixada em 10% do proveito econômico obtido pela parte autora, com fulcro no art. 85, § 3º, I, do CPC.

14. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da ANS improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004465-48.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 20/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019)

Ressalte-se que a contratação de plano de saúde na modalidade custo operacional ou em regime de coparticipação não conduz à impossibilidade de ressarcimento, visto que a Lei nº 9.656/98 vincula o ressarcimento ao atendimento médico assistencial do beneficiário com recursos públicos, independente do regime de pagamento de tais serviços sendo que, nos contratos de coparticipação o ressarcimento é devido somente em relação à parcela de responsabilidade da operadora do plano de saúde. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. ATENDIMENTOS REALIZADOS FORA DAS HIPÓTESES CONTRATUAIS. ÔNUS DA PROVA. ATENDIMENTO EMERGENCIAL OU URGENCIAL. REGULARIDADE DA TABELA TUNEP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito ao ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS pelo atendimento público prestado a beneficiários de planos privados de assistência à saúde.

2. O art. 32 da Lei 9.656/98 prevê a obrigação de ressarcimento dos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública, com o objetivo de evitar o enriquecimento ilícito das empresas privadas operadoras de planos e seguros de saúde que captam recursos de seus consumidores sem prestar adequadamente os serviços contratados,

3. Basta o atendimento realizado na rede pública de saúde, ou em instituições privadas conveniadas ou contratadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS, para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras. Não é necessário convênio entre a operadora do plano de saúde e os hospitais que realizam o atendimento.

4. Não merece acolhimento os argumentos acerca da inviabilidade de ressarcimento dos atendimentos realizados fora da rede credenciada ou fora da área de abrangência contratual ou, ainda, durante eventual período de carência contratual. Verifica-se que, tendo em vista a presunção de legalidade dos atos administrativos, recai sobre a parte autora o ônus de comprovar que os atendimentos mencionados não foram realizados sob situação de urgência ou emergência, hipóteses em que se torna obrigatória a cobertura.

5. Considerando que a obrigação de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS não guarda relação o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, é certo que o atendimento realizado, nos termos da Lei 9.656/98, ainda que fora das hipóteses contratuais, não impede o dever de restituição ao Poder Público.

6. A contratação de plano de saúde na modalidade custo operacional ou em regime de coparticipação não conduz à impossibilidade de ressarcimento, visto que a Lei nº 9.656/98 vincula o ressarcimento ao atendimento médico assistencial do beneficiário com recursos públicos, independente do regime de pagamento de tais serviços.

7. A Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP é resultado de um processo administrativo, amplamente discutido no âmbito do Conselho de Saúde Complementar, do qual participam os gestores responsáveis pelo processamento do ressarcimento e os representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do Sistema Único de Saúde, nos termos da Resolução CONSU n.º 23/1999.

8. Não restou comprovada a alegação de que os preços cobrados com base na Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos - TUNEP não refletem o real valor de mercado dos serviços. Isso porque seus valores são estabelecidos de modo a não serem inferiores aos praticados pelo Sistema Único de Saúde - SUS, e nem superiores aos praticados pelas operadoras de planos de saúde.

9. Milita em favor da apelada a presunção de regularidade dos valores discriminados na referida tabela.

10. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003870-02.2016.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2020)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - ANULATÓRIA - RESSARCIMENTO AO SUS - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A PARTIR DA NOTIFICAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DO RESSARCIMENTO PREVISTO PELO ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - COPARTICIPAÇÃO NÃO LEVA À EXCLUSÃO DO RESSARCIMENTO - LEGALIDADE DA UTILIZAÇÃO DA TABELA TUNEP E ÍNDICE IVR - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO

1. No que se refere à apreciação do prazo prescricional a incidir sobre a cobrança do ressarcimento, o STJ já assentou que a exigência não tem natureza tributária, aplicando-lhe o prazo previsto no Decreto nº 20.910/32. Além disso, por ser a relação jurídica existente entre a ANS e as operadoras de plano de saúde regida pelo Direito Administrativo, afastou a aplicação do prazo trienal previsto no Código Civil.

2. O termo inicial do prazo prescricional é a notificação do processo administrativo e não o atendimento prestado. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3. A questão da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/98 foi decidida pelo STF com repercussão geral (tema 345): "É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos."

4. O dever de ressarcir os cofres públicos pela prestação do serviço de saúde a beneficiários de plano de saúde assume caráter restitutivo, ostenta "natureza jurídica indenizatória ex lege" (RE 597064, - Tema 345 da repercussão geral) - devido pela obrigatoriedade contratual firmada pela operadora do plano de saúde em arcar a despesa (pela qual recebe efetiva contraprestação, já que o contrato é de natureza onerosa e comutativa) - não tem sequer vestígio de obrigação tributária tal como caracterizada no art. 3º do CTN ou da reparação civil do Direito Privado.

5. A configuração da responsabilidade pelo ressarcimento prevista no art. 32 da Lei 9.656/98 não segue ao escopo da responsabilidade civil subjetiva - conforme disposto nos arts. 186 e 927 do CC/02. A obrigação aqui não decorre da prestação deficiente da operadora - de sua culpa *latu sensu* -, mas sim de sua responsabilidade contratual pela prestação do serviço de saúde, evitando-se o enriquecimento sem causa da operadora quando o serviço é prestado pelo SUS.

6. Relativamente aos planos em que há coparticipação do usuário, esta Corte já se pronunciou no sentido de que a contratação de plano dessa modalidade não leva à conclusão de que é descabido o ressarcimento ao SUS. Precedente desta Corte.

7. Os atendimentos realizados, alegadamente na modalidade de coparticipação, foram dois, referentes a inibidor da osteólise ao beneficiário (018520300017800, no valor de R\$ 674,25) e acompanhamento de paciente pós-transplante (no valor de R\$ 202,50).

8. Sucede que tais procedimentos, conforme contrato firmado com o usuário (id 58448762) não ensejam a coparticipação do usuário, que se restringe a urgências/emergências e consultas.

9. Os valores indicados pela Tabela TUNEP também já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde. Precedentes desta Corte Regional.

10. O índice de valoração do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CG SUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa valida a metodologia do cálculo, procurando adequar o ressarcimento ao efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde. Jurisprudência pacífica da Segunda Seção desta Corte.

11. Nesse cenário - recurso proposto sob a égide do CPC/15 - devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, neste voto; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária inicialmente estabelecida.

12. Negado provimento ao apelo.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002528-70.2018.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. RESSARCIMENTO AO SUS. LEI Nº 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DA ANS. TABELAS DA TUNEP. LEGALIDADE. CONTRATO CUSTO OPERACIONAL. VINCULAÇÃO AO EFETIVO ATENDIMENTO MÉDICO-ASSISTENCIAL. ATENDIMENTO PRESTADO FORA DA REDE CREDENCIADA NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Lei n.º 9.656/98, com as alterações introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 24/08/2001, assim fixa em seu art. 32, caput: Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com as normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

2. Vê-se que os valores exigidos pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) visam ao ressarcimento dos serviços de atendimento à saúde prestados aos usuários de planos de saúde pelas instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, que integram o Sistema Único de Saúde (SUS).

3. Tal ressarcimento consiste em mecanismo de recuperação de valores antes despendidos pelo Estado na assistência à saúde, de sorte a possibilitar o emprego de tais recursos em favor do próprio sistema de saúde, seja no aprimoramento ou na expansão dos serviços, em consonância aos preceitos e diretrizes traçados nos arts. 196 a 198 da Carta Magna.

4. Portanto, o ressarcimento previsto no artigo supracitado possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, porquanto não objetiva a norma em questão a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

5. De toda forma, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em juízo cautelar, tendo como Relator o Ministro Maurício Corrêa, ao apreciar a ADI n.º 1.931-8, que teve como instrumentos legais questionados a Lei n.º 9.656/98 e sucessivas Medidas Provisórias que alteraram a redação de seus dispositivos, decidiu pela manutenção da vigência da norma impugnada.

6. De outra parte, os valores constantes da Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos (TUNEP) foram fixados a partir de processo participativo, que contou inclusive com o envolvimento das operadoras de planos de saúde, encontrando-se dentro dos parâmetros fixados no art. 32, § 8º da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários, conforme sustenta a apelante.

7. Não há que se cogitar de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

8. A aplicação da Lei n.º 9.656/98 vincula-se ao efetivo atendimento médico-assistencial, com recursos públicos, de beneficiários de plano de saúde privado, independentemente do regime de pagamento dos respectivos serviços por parte dos contratantes.

9. Não existe distinção legal que autorize a exclusão do ressarcimento ao SUS no caso de prestação de serviços a usuário de planos de saúde "pós-pagos" ou na modalidade "custo operacional", sendo que, nos contratos de coparticipação, o ressarcimento é devido somente em relação à parcela de responsabilidade da operadora do plano de saúde.

10. O fato de o atendimento ter sido prestado fora da rede credenciada da autora por vontade própria do beneficiário, através de entidade hospitalar integrante do SUS, também não invalida a necessidade do ressarcimento.

11. O ressarcimento previsto no art. 32, da Lei 9.656/98 pressupõe o atendimento realizado em unidade integrante da rede pública de saúde, independente da rede credenciada das operadoras e dos respectivos procedimentos administrativos internos, tampouco de recusa ou negativa de atendimento.

12. Mantida a verba honorária, porquanto fixada pela r. sentença no percentual mínimo de 10% previsto no § 2º, art. 85, do CPC.

13. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000765-92.2017.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 15/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/02/2019)

Por fim, observa-se que a cobrança não depende da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que, no entanto, deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98. Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

PROCESSUAL AGRADO RETIDO ADMINISTRATIVO. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE PRIVADOS. ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE-SUS. LEI Nº 9.656/98. COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DA IRRETROATIVIDADE. TABELA TUNEP. LEGALIDADE. OPÇÃO DO BENEFICIÁRIO. HONORÁRIOS.

1. (...).

13. Não há que se cogitar, igualmente, em ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança não depende da data de celebração do contrato entre a operadora de saúde e o consumidor, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que, no entanto, deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98. Precedentes do STJ e desta Corte. Trata-se de lei reguladora da relação jurídica entre as operadoras e o SUS, devendo os planos de saúde sujeitarem-se às normas supervenientes de ordem pública.

14. (...).

Recurso de apelação da ANS provido para majorar a verba honorária, nos termos da fundamentação supra.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0011048-13.2013.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/03/2020)

Desse modo, é de ser reformada a r. sentença tão somente para que seja reconhecido devido o reembolso ao SUS também da AIH nº 3512118011974, já que, embora demonstrado que não havia cobertura contratual para o procedimento realizado, não restou demonstrado que inexistia o caráter de urgência/emergência.

É de ser mantida a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento), que agora será somente do valor atualizado do ressarcimento correspondente à AIH 3512110970819, subtraído à execução fiscal.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação do embargante e **dou parcial provimento** à apelação da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS tão somente para que seja reconhecido devido o reembolso ao SUS também da AIH nº 3512118011974, nos termos acima consignados.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5014416-62.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
REQUERENTE: GE ENERGIAS RENOVAVEIS LTDA.
Advogado do(a) REQUERENTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação de tutela recursal.

Na origem, a requerente impetrou mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de pedidos de ressarcimento, com a determinação de incidência de correção monetária pela Taxa Selic, afastada a compensação de ofício.

A r. sentença (ID 31674015, na origem) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para determinar a conclusão da análise administrativa.

A apelação está em processamento.

Neste incidente, aponta a conclusão da análise administrativa.

Sustenta a impossibilidade da compensação de ofício com créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, mesmo após as alterações da Lei Federal nº. 12.844/13.

Afirma a obrigatoriedade da incidência de correção monetária, em decorrência da resistência ilegítima ao pagamento.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento: artigo 932, inciso II, do Código de Processo Civil.

“A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo” (artigo 300, do Código de Processo Civil).

A compensação é viável se as dívidas são certas, líquidas e exigíveis.

No caso concreto, não existe simetria entre os títulos jurídicos do contribuinte e da Fazenda.

O crédito do contribuinte está reconhecido. É líquido, certo e exigível na sua totalidade, neste momento processual.

O crédito da Fazenda não é exigível, na sua inteireza, na presente fase processual: está suspenso, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional.

A nova redação da Lei Federal nº. 9.430/96, com a modificação promovida pela Lei Federal nº. 12.844/13, deve ser interpretada de modo harmônico com o Código Tributário Nacional.

Se a Fazenda concede o parcelamento, com ou sem garantia, a compensação será inviável. Há suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Jurisprudência desta Corte: TRF3, AI 0006975-28.2014.4.03.0000/SP, QUARTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, j. 18/09/2014, DJe 02/10/2014.

De outro lado, é devida a incidência de correção monetária, nos créditos escriturais, se o seu aproveitamento sofreu rejeição indevida, por parte da administração tributária (RE 645074 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014).

A demora na análise administrativa do pedido de restituição, com a superação do prazo de 360 (trezentos e sessenta dias), nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07, configura óbice injustificado, para o efeito de incidência da atualização monetária.

A correção monetária, pela Taxa Selic, incide a partir do término do prazo legal para a análise dos pedidos de ressarcimento (360 dias após o protocolo).

Por tais fundamentos, **defiro o pedido de antecipação de tutela**, para afastar a compensação de ofício com créditos cuja exigibilidade esteja suspensa e para determinar a incidência de correção monetária a partir do 361º dia posterior ao protocolo dos requerimentos administrativos.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Taubaté/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006094-53.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
AGRAVADO: JARDIM LAVA-RAPIDO DO VALE EIRELI - ME, ADALBERTO ALVES MARCONDES
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INMETRO – INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL em face de decisão que, execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio judicial de veículos automotores em nome do executado por meio do Sistema RENAJUD.

Consoante se constata das informações ID 133133104, o Juízo a quo reconsiderou a decisão agravada para “*deferir o pedido de bloqueio judicial de possíveis veículos em nome do(a)s executado(a)s por meio do Sistema RENAJUD, nos termos e formas preconizadas pelo convênio firmado entre o DENATRAN e o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com fundamento no artigo 789 do Código de Processo Civil*”.

Assim, tendo em vista a reconsideração da decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003884-24.2018.4.03.6103
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: EMBRAER S.A.
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por EMBRAER S/A em face da r. sentença proferida no presente mandado de segurança impetrado em face de ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP, objetivando, com pedido de liminar, a concessão da segurança a fim de assegurar o alegado direito líquido e certo da parte impetrante à apuração e utilização do crédito relativo ao REINTEGRA com aplicação da alíquota de 3%, afastando a aplicação do Decreto nº 9.393/18 até dezembro de 2018, de acordo com a regra da anterioridade geral prevista no art. 150, III, “b”, da Constituição Federal ou, subsidiariamente, a aplicação do Decreto nº 9.393/2018 a partir de 28.8.2018, considerando o prazo da anterioridade geral e nonagesimal.

O juízo a quo julgou improcedente o pedido para denegar a segurança. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, o seu direito líquido e certo à manutenção do REINTEGRA sob coeficiente de 3% (três por cento). Aduz que o Decreto n. 9393 violou o princípio da legalidade, o vício de motivação e o abuso do poder regulamentar. Acrescenta que o Decreto n. 9393 violou a segurança jurídica, a moralidade administrativa e aos princípios que norteiam a ordem econômica. Aduz, ainda que o Decreto n. 9393 violou o art. 149, §2º, I da CF, tendo em vista a impossibilidade de tributação da cadeia produtiva que antecede a destinação de mercadorias ao exterior. Afirma também que o Decreto n. 9393 violou a anterioridade geral e anterioridade nonagesimal. Conclui que não há violação às Súmulas n. 269 e 271 do STF, devendo haver correção pela Taxa Selic. Requer a reforma da r. sentença para “*reconhecer o direito líquido e certo da Apelante de não se sujeitar aos efeitos do Decreto n. 9393/18, em razão das violações perpetradas à legalidade, à segurança jurídica, e ao art. 149, § 2º, I, da Constituição, determinando-se à autoridade vinculada à Apelada que se abstenha de indeferir os pedidos de ressarcimento relativos ao REINTEGRA, mediante aplicação do coeficiente de 3% (três por cento) sobre receitas de exportação de bens industrializados no país, tal como previsto no Decreto n. 8304 e na Portaria MF n. 428, acrescidos de SELIC, desde o momento em que a Apelante faria jus à apresentação desses pedidos de ressarcimento, até a edição de ato normativo que reduza o percentual do REINTEGRA, contanto que eventual redução desse benefício tenha por motivação os fundamentos legais que levaram à instituição do benefício, a saber: (a) a redução do resíduo tributário da cadeia produtiva inicial (crise financeira, aumento da arrecadação, redução da renúncia fiscal, déficit de caixa, entre outras medidas similares); ou (II) alternativamente, requer-se seja concedida a segurança para o fim de reconhecer a violação perpetrada pelo Decreto n. 9393 às anterioridades geral e nonagesimal, determinando-se à autoridade vinculada à Apelada que se abstenha de indeferir os pedidos de ressarcimento relativos aos créditos do REINTEGRA, e assegurando que as reduções ao benefício promovidas por esses Decretos observem os prazos previstos no art. 150, III, “b” e “c”, da Constituição Federal, tal como postulado nos fundamentos da razões de apelação, crédito esse que deverá ser acrescido de SELIC, desde o momento em que a Apelante faria jus à apresentação desses pedidos de ressarcimento.*”

Em contrarrazões, a União Federal requer “*seja negado provimento ao recurso de apelação em tela, mantendo-se a r. sentença atacada*” (ID 28775747), tendo os autos subido a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de apuração de créditos do REINTEGRA sem as reduções promovidas por meio do Decreto nº 9.393/2018 ou então que tais reduções observem os princípios da anterioridade geral e nonagesimal tributária.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Nesse sentido, o seguinte julgado:

“IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas “b” e “c” do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. **MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.** Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(RE 564.225-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma).

Com isso, verifica-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). Nesse sentido, os seguintes julgados:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Tributário. 3. Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA. Redução de alíquota. Necessária observância do princípio da anterioridade nonagesimal. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negado provimento ao agravo regimental, sem majoração da verba honorária.

(RE 1205179 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 27/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 06-04-2020 PUBLIC 07-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL.

1. A alteração no programa fiscal REINTEGRA, por acarretar indiretamente a majoração de tributos, deve respeitar os princípios da anterioridade geral e nonagesimal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa.

(ARE 1244090 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 13/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 13-04-2020 PUBLIC 14-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da anterioridade nonagesimal é aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos ao benefício fiscal do REINTEGRA, instituído pela Lei 13.043/2014 e concretizado pelo Decreto 9.393/2018. II – Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1236990 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 06-12-2019 PUBLIC 09-12-2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação do princípio da anterioridade, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. Precedentes. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(RE 1214919 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-259 DIVULG 26-11-2019 PUBLIC 27-11-2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETOS NS. 8.415/2015 E 8.543/2015. NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1193858 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 21-10-2019 PUBLIC 22-10-2019)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – TRIBUTÁRIO – REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA – INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011 – REDUÇÃO DE INCENTIVO FISCAL – DECRETO Nº 8.415/2015 – MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTO – EXIGÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL (CF, ART. 195, § 6º) – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO – ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO – SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

(RE 1065092 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-219 DIVULG 08-10-2019 PUBLIC 09-10-2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS/COFINS. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS - REINTEGRA. LEI 13.043/2015. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. DECRETO 8.415/2015. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. OBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(RE 1190379 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 05-04-2019 PUBLIC 08-04-2019)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.

(RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF).

(RE 1081041 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

Com isso, é de ser reformada a sentença a fim de que seja concedido o pedido subsidiário inicial que objetiva o reconhecimento da violação perpetrada pelo Decreto nº 9.393/2018 às anterioridades geral e nonagesimal, determinando-se à autoridade impetrada que se abstenha de indeferir os pedidos de ressarcimento relativos aos créditos do REINTEGRA, e assegurando que as reduções ao benefício promovidas por esses Decretos observem os prazos previstos no art. 150, III, "b" e "c", da Constituição Federal, crédito esse que deverá ser acrescido de SELIC, desde o momento em que a apelante fará jus à apresentação desses pedidos de ressarcimento.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002743-48.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS
APELADO: SOUZA & FURLAN LTDA - ME
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA contra r. sentença proferida em execução fiscal ajuizada em face de Souza & Furlan Ltda - ME, objetivando a cobrança multa no valor de R\$ 2.057,28 (atualizado até 19/09/2012).

A r. sentença, proferida com fundamento no artigo 267, inciso III, §1º do CPC/1973, julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, por abandono, tendo em vista que o credor deixou de providenciar andamento do feito. Condenou o autor ao pagamento de custas processuais (ID 131180480, pág. 26/27).

Em suas razões recursais, o apelante sustenta, em síntese, que a extinção da execução fiscal não embargada somente se verifica quando caracterizada a inércia da Fazenda exequente, que, intimada pessoalmente para promover o regular andamento no prazo de 5 (cinco) dias, como exige o art. 485, §1º, do CPC, deixa de fazê-lo. Afirma que, no caso dos autos, não houve intimação pessoal, nos termos do citado dispositivo processual, além do que a extinção do feito dependeria de requerimento do réu, consoante Súmula 204, do STJ. Requer o provimento do recurso, para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal (ID 131180480, pág. 33/38).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

In casu, verifica-se que, após a tentativa frustrada de citação, o exequente foi intimado para no prazo de 10 (dez) dias se manifestar a respeito do AR negativo, porém deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação (ID 131180480, pág. 17/18 e 25).

Certificado o decurso do prazo, o juiz extinguiu a execução fiscal, com fundamento no abandono de causa por parte do IBAMA, uma vez que, intimado, deixou de promover atos e diligências que lhes competiam, a ensejar a extinção da execução fiscal sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, III e §1º do Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

(...)

§ 1º - O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas."

Nos termos da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, na hipótese de extinção do processo sem julgamento de mérito por abandono da causa (art. 267, inciso III, do CPC/73), a intimação pessoal do autor é indispensável, na forma do § 1º do mesmo artigo, para dar andamento ao feito, sob pena de extinção.

"EXECUÇÃO FISCAL. ABANDONO DE CAUSA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO. ART. 267, INCISO III E § 1º, DO CPC/1973. INTIMAÇÃO PESSOAL PRÉVIA. NECESSIDADE.

1. O término do processo sem resolução do mérito, na hipótese de abandono, tem por premissa que a parte, por mais de trinta (30) dias, não promova os atos e/ou diligências que lhe competiam e exige que ela seja intimada prévia e pessoalmente, com a advertência de que a falta de promoção dos atos de sua incumbência, no prazo derradeiro, acarretará a extinção do feito. Evidente que tal intimação da parte deve ser feita antes de prolatada a decisão judicial, e não na própria sentença que reconhece o abandono, com dispositivo condicional.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1750306/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2019, DJe 25/10/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ABANDONO DA CAUSA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE CONCLUIU PELA SUA NÃO CONFIGURAÇÃO, DIANTE DAS PROVAS DOS AUTOS. ALEGADA INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR DA CAUSA E AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA UNIÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgara recurso interposto contra decisum publicado na vigência do CPC/2015.

II. Na origem, trata-se de demanda extinta, sem resolução do mérito, em 1º Grau, com fundamento no art. 267, III, do CPC/73 ("quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias"). O Tribunal de origem reformou a sentença, com base nas provas dos autos, ao fundamento de que a União fora citada, que não houve intimação pessoal do autor do feito, para suprir a falta, em 48 (quarenta e oito) horas, e de que a União não requereu a extinção do processo, por abandono da causa, pelo autor. Incidência da Súmula 7/STJ.

III. Quanto à alegação de negativa de prestação jurisdicional, verifica-se que, apesar de apontar como violado o art. 535 do CPC/73, a parte agravante não evidencia qualquer vício, no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa ao citado dispositivo, atraindo, por analogia, a incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

IV. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que "a extinção do feito por abandono de causa pelo autor, a teor do que prescreve o art. 267, III e § 1º, do Código de Processo Civil, demanda o requerimento do réu (Súmula 240/STJ) e a intimação pessoal da parte para que a falta seja suprida no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sendo desnecessária a intimação pessoal do procurador da parte" (STJ, AgRg no AREsp 680.111/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 11/06/2015).

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1462394/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 21/08/2018)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO POPULAR. INÉRCIA DO AUTOR. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AUTOR. ART. 267, § 1º, DO CPC/1973. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a extinção do processo por abandono da causa depende de prévia intimação pessoal do autor para suprir a falta em quarenta e oito horas, não importando se já foram feitas outras intimações anteriores por abandono.

2. Tendo a Corte de origem afirmado que não houve intimação pessoal do agravado, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para rever essa conclusão, o que é inviável na via eleita em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1319780/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 14/09/2018)

No caso em tela, não houve intimação da exequente, nos termos do artigo 267, III e § 1º, do CPC/1973, de modo a ser incabível a extinção por abandono de causa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para anular a r. sentença.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001958-81.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida no presente mandado de segurança coletivo preventivo, impetrado por ASSOCIACÃO BRASILEIRA DA INDÚSTRIA DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS - ABIMAQ, em face de ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM MARÍLIA/SP, objetivando às suas associadas, vinculadas à fiscalização da autoridade impetrada, a manutenção do "percentual de 2% do REINTEGRA até 31/08/2018, afastando-se a redução do benefício fiscal do Reintegra de 2% (dois por cento) para 0,1% (um décimo por cento), na forma do Decreto nº 9.393/2018, mantendo-se o percentual original de 2% (dois por cento), na forma do Decreto nº 8.415/2018, conferida pelo Decreto nº 9.148/2017, pelo prazo de 90 (noventa dias), contados a partir do dia 30.05.2018".

A r. sentença confirmou a decisão que deferiu a liminar e julgou procedente o pedido nos termos em que requerido, declarando o direito das associadas da impetrante estabelecidas na área de abrangência da Delegacia da Receita Federal em Marília/SP de utilizarem o coeficiente de 2% no aproveitamento do REINTEGRA até 31/08/2018 e, como consequência, concedeu a segurança pleiteada e declarou extinto o feito com a resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil e artigo 13 da Lei nº 12.016/2009. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. Custas *ex lege*. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Em suas razões recursais, a União Federal requer, preliminarmente, que "seja extinto o feito, sem resolução do mérito, face à impossibilidade do manejo do mandado de segurança para discutir lei em tese, nos termos do art. 485 do Código de Processo Civil - CPC c/c art. 6º, § 5º da Lei nº 12.016/2009." Aduz, ainda, a ausência de majoração de tributo pela redução do percentual do crédito de REINTEGRA, razão pela qual deve ser denegada a ordem, já que não houve qualquer violação a lei ou abuso de autoridade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (ID 29728889), a impetrante requer seja negado provimento ao recurso, tendo os autos subido a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de que as reduções na apuração de créditos do REINTEGRA promovidas por meio do Decreto nº 9.393/2018 só ocorra após o prazo de 90 (noventa dias), contados a partir do dia 30.05.2018, tendo em vista a aplicação do princípio da anterioridade nonagesimal tributária.

Preliminarmente, observa-se que não há que se falar em impetração contra lei em tese, já que no presente mandado de segurança se questiona a viabilidade do creditação tributário, considerada a superveniência de legislação federal, sendo que a análise de constitucionalidade consta apenas da causa de pedir processual, não se aplicando a Súmula nº 266 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO - REINTEGRA - PRELIMINAR - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CREDITAMENTO - ANTERIORIDADE.

1. Trata-se de mandado de segurança no qual se questiona a viabilidade do creditação tributário, considerada a superveniência de legislação federal. A análise de constitucionalidade consta, apenas, da causa de pedir processual. Não se aplica a Súmula nº 266, do Supremo Tribunal Federal. Precedente.

2. O Colendo Supremo Tribunal Federal tem determinado a observância da anterioridade, no âmbito do Reintegra.

3. Os Decretos nº 8.415/15, 8.543/15 e 9.393/18, ao reduzirem o percentual de creditação, promoveram aumento tributário indireto. Devem observar os regimes de anterioridade.

4. Apelação e reexame necessário improvidos.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000861-03.2019.4.03.6114, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 11/02/2020, Intimação via sistema DATA: 17/02/2020)

No mérito, com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram elevação da carga tributária por via indireta. Nesse sentido, o seguinte julgado:

"IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS - DECRETOS Nº 39.596 E Nº 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL - PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - DEVER DE OBSERVÂNCIA - PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas "b" e "c" do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. MULTA - AGRAVO - ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(RE 564.225-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma).

Com isso, verifica-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA).

Nesse sentido, os seguintes julgados:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Tributário. 3. Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA. Redução de alíquota. Necessária observância do princípio da anterioridade nonagesimal. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negado provimento ao agravo regimental, sem majoração da verba honorária.
(RE 1205179 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 27/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 06-04-2020 PUBLIC 07-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL.

1. A alteração no programa fiscal REINTEGRA, por acarretar indiretamente a majoração de tributos, deve respeitar os princípios da anterioridade geral e nonagesimal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa.

(ARE 1244090 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 13/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 13-04-2020 PUBLIC 14-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da anterioridade nonagesimal é aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos ao benefício fiscal do REINTEGRA, instituído pela Lei 13.043/2014 e concretizado pelo Decreto 9.393/2018. II – Agravo regimental a que se nega provimento.
(ARE 1236990 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 06-12-2019 PUBLIC 09-12-2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação do princípio da anterioridade, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. Precedentes. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(RE 1214919 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-259 DIVULG 26-11-2019 PUBLIC 27-11-2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETOS NS. 8.415/2015 E 8.543/2015. NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1193858 AgR, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 21-10-2019 PUBLIC 22-10-2019)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – TRIBUTÁRIO – REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA – INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011 – REDUÇÃO DE INCENTIVO FISCAL – DECRETO Nº 8.415/2015 – MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTO – EXIGÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL (CF, ART. 195, § 6º) – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPUSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO – ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO – SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

(RE 1065092 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-219 DIVULG 08-10-2019 PUBLIC 09-10-2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS/COFINS. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. LEI 13.043/2015. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. DECRETO 8.415/2015. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. OBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(RE 1190379 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 05-04-2019 PUBLIC 08-04-2019)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.

(RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF).

(RE 1081041 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011390-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: FLAVIO NELSON DA COSTA CHAVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO MARCELO DALCASTEL VERONEZZI LAZZARI PRESTES - SP1174270A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FLÁVIO NELSON DA COSTA CHAVES contra decisão que rejeitou a exceção de pre-executividade deixando de reconhecer a ocorrência da prescrição do crédito, bem como da prescrição intercorrente em ação de execução fiscal ajuizada inicialmente contra TECBASE COMERCIAL E CONSTRUTORA LTDA. visando a cobrança de débitos tributários (CSL, COFINS, PIS-faturamento).

Sustenta a agravante, em síntese, a ocorrência da prescrição dos créditos tributários em cobro, bem como a ocorrência de prescrição intercorrente. Aduz, ainda, a inexistência de dissolução irregular, não havendo, assim, que se falar em redirecionamento ao sócio.

Contraminuta (ID 4167389).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à ocorrência da prescrição do crédito, ocorrência de prescrição intercorrente e impossibilidade de redirecionamento da execução ao sócio.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação; sendo a propositura da ação o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil. Firmou, ainda, que no caso de não pagamento da obrigação tributária declarada, a contagem do prazo prescricional se dá a partir da data da entrega da declaração.

Assim, consoante pacífica orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco" (Súmula nº 436/STJ), e, "em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior" (ir: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

No caso em tela, verifica-se que a presente execução fiscal tempor objeto tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo os créditos tributários sido constituídos por meio de declaração do contribuinte e não pagos no vencimento.

Compulsando os autos, verifica-se que as Certidões de Dívida Ativa inscritas sob os nºs 80 2 13 022600-50, 80 6 13 051405-53, 80 6 13 051406-34 e 80 7 13 019022-35, que integram a execução fiscal a qual se refere o presente agravo de instrumento, apontam débitos com vencimento mais antigo em 25.02.2010 (ID 3133621; 3133622; 3133623; 3133625; 3133628; 3133630; 3133933; 3133937 e 3133938).

Desta forma, sendo o ajuizamento da execução fiscal datado de 20.05.2014, verifica-se que não se consumou, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDAs, a prescrição quinquenal.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC, quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco, o que ino correu *in casu* (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Também não se observa, *in casu*, a ocorrência da prescrição intercorrente.

A execução fiscal em questão foi ajuizada em 20.05.2014 e, após citação e mandado de penhora, verificou-se a certidão do oficial de justiça, datada de 24.11.2015, informando que a empresa executada não está mais funcionando no endereço constante de mandado (ID 3133959).

A Fazenda Nacional pleiteou a inclusão e citação dos sócios responsáveis (ID 3133960), qual foi deferido em 02.08.2017 (ID 3133968), ensejando a interposição da exceção de pre-executividade em 25.09.2017 (ID 3134134), que restou indeferida (ID 3134143).

Com efeito, conforme entendimento da E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Sobre o tema em questão, observa-se que o C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1.222.444-RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012)

Desta forma, consoante demonstrado, verifica-se que não houve desídia da exequente para satisfação do crédito tributário, não havendo que se falar em prescrição intercorrente, ante a inobservância de inércia da Fazenda Pública.

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

In casu, somente em 24.11.2015, com a certidão do oficial de justiça de que a empresa executada não mais de encontra em atividade no seu endereço, é que se teve ciência da sua dissolução irregular.

Posteriormente, em 15.02.2016 (ID 3133960), a exequente pleiteou a citação dos corresponsáveis para integrar o feito, o que foi deferido pelo MM. Juiz a quo em 02.08.2017 (ID 3133968).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a constatação da insolvência da executada (24.11.2015) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio (15.02.2016), não havendo que se falar em prescrição intercorrente.

Com relação à alegação de ilegitimidade passiva do sócio, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Assim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça que a demonstração de inexistência de responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outros.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser ajuizada na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA CUJO NOME CONSTA DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto pela Fazenda Estadual contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade oposta por responsável tributário constante da Certidão de Dívida Ativa, excluindo-o do pólo passivo da execução fiscal.

2. A questão controvertida desdobrou-se em dois aspectos: (i) a admissibilidade da exceção de pré-executividade para discutir a legitimidade passiva de sócio que figura como responsável tributário na CDA; (ii) a caracterização do vício em si na constituição do crédito tributário, em relação ao aludido sócio, tendo em vista a ausência de notificação deste na seara administrativa, conforme processo administrativo fiscal juntado na exceção de pré-executividade.

3. O Tribunal de origem prestou jurisdição completa, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada os pontos relevantes da controvérsia, denotando-se dos embargos de declaração mero inconformismo contra julgamento desfavorável.

4. No âmbito da exceção de pré-executividade, é possível o exame de defeitos presentes no próprio título que possam ser conhecidos de ofício pelo magistrado, além de matérias de defesa que possam ser aferidas de plano, sem necessidade de dilação probatória.

5. A Primeira Seção consolidou o entendimento de que: (i) se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN; (ii) apesar de serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, admite-se a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado (REsp nº 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 01/04/2009).

6. No julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção deixou assente que não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, porque a demonstração de inexistência da responsabilidade tributária cede à presunção de legitimidade assegurada à CDA, sendo inequívoca a necessidade de dilação probatória a ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

7. Sendo os embargos o meio próprio de defesa na execução fiscal, só há margem para discutir a ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade nas situações em que o nome dos sócios não constam da CDA e desde que não haja necessidade de dilação probatória.

8. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no REsp 1512277/ES, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 15/05/2015)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONCLUSÃO PELA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ.

1. Consoante orientação assentada em recurso repetitivo, não cabe Exceção de Pré-Executividade quando o julgamento da questão deduzida depender de dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4.5.2009).

2. Por outro lado, tendo as instâncias ordinárias confirmado que a prova documental apresentada não é suficiente para afastar a presunção de responsabilidade tributária, a reforma dessa conclusão esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, por exigir revolvimento fático-probatório (AgRg no REsp 1.507.216/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.3.2015; AgRg no AREsp 484.198/RJ, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 11.12.2014;

AgRg no AREsp 289.365/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 20.6.2014).

3. Os agravantes não impugnaram especificamente os fundamentos relacionados à aplicação da Súmula 284/STF, porquanto se limitaram a reiterar que houve violação do art. 535 do CPC, quando deveriam ter buscado demonstrar a clareza e a objetividade das razões do Recurso Especial. Incidência da Súmula 182/STJ.

4. Agravo Regimental conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido.”

(AgRg no REsp 1514260/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 30/06/2015)

In casu, o agravante não trouxe a estes autos prova, inequívoca e aferível de plano, sem a necessidade de dilação probatória, capaz de infirmar os fundamentos da decisão agravada.

Desse modo, caso o agravante entenda que não houve a prática dos atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos ou qualquer infração capaz de autorizar o redirecionamento contra o sócio, deve ajuizar os competentes embargos à execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009017-62.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PORTUPACK INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR - SP191583-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012659-85.2019.4.03.6105
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS-SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAPEIS AMALIA LTDA

Advogados do(a) APELADO: WALDIR SIQUEIRA - SP62767-A, MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA - SP143225-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011935-18.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ADVANCE TINTAS E VERNIZES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO NANNI BLINI - SP140335-A, PAULO AUGUSTO DE MATHEUS - SP144183-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001001-44.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO DE ENSINO DE RIBEIRAO PRETO

Advogado do(a) APELADO: MARIA EDNALVA DE LIMA - SP152517-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006868-53.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: ADRAM SA INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) SUCESSOR: MARCUS PAULO JADON - SP235055-A, DANIEL CLAYTON MORETI - SP233288-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007544-69.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PADARIA E CONFEITARIA RAINHA DA TRAIÇÃO LTDA

Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009724-30.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEUPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO LORDELO LOPES - SP252899-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021550-81.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NACOM GOYA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: KELLY GERBIANY MARTARELLO - SP367108-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002532-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TELEFONICA INTELIGENCIA E SEGURANCA BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO AGUILAR ALVARENGA AMORIM - SP373957-A, RODRIGO CORREA MARTONE - SP206989-A, ANDREA MASCITTO - SP234594-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000970-91.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MINERADORA AREIA NOVA LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO SOUSA MACIEL - SP209051-A, JEAN HENRIQUE FERNANDES - SP168208-A, ANDRE MAGRINI BASSO - SP178395-A, DINO VAN DUMAS DE OLIVEIRA - SP249766-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000978-68.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRAG - INDUSTRIA METALURGICA LTDA. - ME

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005246-36.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL
APELADO: EDNA REGINA DE LIMA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - DF34942-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005246-36.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EDNA REGINA DE LIMA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada por EDNA REGINA DE LIMA OLIVEIRA em face da União, objetivando a condenação da ré ao fornecimento do medicamento Kanuma (Sebelipase Alfa), na forma e quantidade prescritas pelo médico que a acompanha.

Narra a requerente ser portadora de enfermidade genética denominada Deficiência da Lipase Ácida Lisossômica / Deficiência de LAL - (LAL-D), necessitando, para o devido tratamento, do referido medicamento, o qual é o único indicado ao tratamento de pacientes com Deficiência de LAL, de acordo com a documentação médica acostada ao feito. Ademais, assevera que, apesar de não possuir registro na ANVISA, o fármaco prescrito é de uso não proibido, com eficiência comprovada, porém possui preço extremamente elevado, sendo inviável a sua aquisição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar que a ré forneça, pelo tempo necessário à recuperação da autora, se isso for possível, a medicação indicada na inicial, a saber: "Kanuma (Sebelipase alfa)", para o tratamento da doença "Deficiência da Lipase Ácida Lisossômica / Deficiência de LAL-D, CID E75.2, mantendo a tutela antecipada anteriormente deferida. Condenou, ainda, a ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado. Determinou a remessa oficial.

Apelação da União, pela reforma da r. sentença. Em suas razões de recurso, sustenta, em síntese, que o Poder Judiciário, ao garantir o direito à vida ou, muitas vezes, à qualidade de vida de pouco mais de 1.000 (mil) pacientes, tem sacrificado a própria vida de milhões de brasileiros, ao forçar o remanejamento de recursos originalmente previstos para medidas preventivas ou promotoras de atenção à saúde, em inadmissível afronta ao art. 8º, do CPC, bem como obriga o Estado (União, Estados federados e Municípios) a arcar com elevadíssimos custos em prol de parte minoritária da sociedade – os portadores de doenças raras, tal qual a apelada -, ignorando ou desmerecendo o sofrimento de pelo menos 50 milhões de brasileiros dentro da linha de pobreza ou abaixo da pobreza extrema, privilegiando a microjustiça em detrimento da macrojustiça. Ademais, aponta que a Turma Recursal desta 3ª Região já se manifestou acerca tal tema, bem como afirma que, no mesmo sentido, encontra-se a STA nº 175, ao enfrentar a garantia insculpida no art. 196, da CF. Por fim, caso mantido o decísium, pleiteia seja fixada a verba honorária por equidade, com fundamento no artigo 85, § 8º, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

SOUZARIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005246-36.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EDNA REGINA DE LIMA OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP263520-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de condenar a União a fornecer o medicamento denominado kanuma (Sebelipase Alfa) à parte autora, nas doses prescritas por seu médico.

Inicialmente, imperioso realçar que, no momento do ajuizamento da ação (12/08/2016), o referido fármaco não estava registrado na ANVISA. Contudo, em pesquisa ao site da Anvisa (endereço eletrônico: <https://consultas.anvisa.gov.br/#/medicamentos/25351387219201607/?nomeProduto=kanuma>), verifico que, posteriormente, a ANVISA houve por bem deferir o registro do medicamento em 16/10/2017, sob o nº 198110003.

No mais, anoto que à luz da Constituição Federal os direitos fundamentais do cidadão à vida e à saúde são direitos subjetivos inatos à pessoa humana, irrenunciáveis, indisponíveis e inalienáveis, constitucionalmente protegidos, cujo fundamento, em um Estado Democrático de Direito, que reserva especial proteção à dignidade da pessoa humana, há de superar quaisquer espécies de restrições legais.

Nessa seara, impende registrar ainda que é assente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, mormente as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária entre os entes federativos no exercício desse *munus* constitucional. A título exemplificativo, citem-se os seguintes precedentes: RE 724292 AgR, Relator: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/04/2013, Acórdão Eletrônico DJe-078 Divulg 25-04-2013 Public 26-04-2013; RE 716777 AgR, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 09/04/2013, Processo Eletrônico DJe-091 Divulg 15-05-2013 Public 16-05-2013; ARE 650359 AgR, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/02/2012, Acórdão Eletrônico DJe-051 Divulg 09-03-2012 Public 12-03-2012; AgRg no REsp 1016847/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 07/10/2013; AgRg no AREsp 351.683/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 03/09/2013, DJe 10/09/2013; AgRg no AREsp 316.095/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 16/05/2013, DJe 22/05/2013.

Confira-se, ainda:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - SUS - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - HONORÁRIOS DEVIDOS PELO ESTADO À DEFENSORIA PÚBLICA - JURISPRUDÊNCIA REVISTA PELA PRIMEIRA SEÇÃO - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada, aplicando o magistrado ao caso concreto a legislação considerada pertinente. Inocorrência de violação ao art. 535 do CPC. 2. O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. 3. A Primeira Seção, julgando o REsp 596.836/RS por afetação da Segunda Turma, em decisão datada de 14/04/2004 e publicada em 02/08/2004, uniformizou o entendimento, no sentido de que a Defensoria Pública é órgão do Estado, motivo pelo qual não pode recolher honorários sucumbenciais decorrentes de condenação contra a Fazenda em causa patrocinada por Defensor Público. 4. Ressalva de entendimento pessoal. 5. Recurso especial parcialmente provido.”

(RESP 527.356, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 15.08.05, p. 239)

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. TRATAMENTO MÉDICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERADOS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. O tratamento médico adequado aos necessitados se insere no rol dos deveres do Estado, porquanto responsabilidade solidária dos entes federados. O polo passivo pode ser composto por qualquer um deles, isoladamente, ou conjuntamente.”

(RE 855178 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 05/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-050 DIVULG 13-03-2015 PUBLIC 16-03-2015)

Por seu turno, a Lei nº 8.080/1990, dispõe que o Sistema Único de Saúde - SUS é constituído pelo conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, estabelecendo as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, bem como para a organização e funcionamento dos serviços correspondentes.

Confira-se:

“(…)”

Art. 2. A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º. O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

(...).

Art. 7º. As ações e serviços público de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios :

I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;

II - integralidade de assistência entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema.

(...)."

Portanto, a ordem jurídica brasileira assegura a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no Brasil o direito à vida, no qual se inclui o direito a assistência integral à saúde, atribuindo ao Estado, considerado o conjunto das pessoas físicas, quais sejam, União, Estados, Municípios e/ou Distrito Federal, o dever jurídico de providenciar o que for necessário a que tal assistência se dê sem maiores percalços, obedecidos os princípios e as diretrizes traçadas em nível constitucional e reafirmadas na legislação infraconstitucional.

Insta observar que a Constituição Federal atribuiu ao Poder Público a competência para regulamentação, execução e fiscalização da política de prevenção e assistência à saúde, com a instituição de serviços públicos de atendimento à população e ações nessa área. Não obstante, é inafastável a função do Poder Judiciário de atuar no controle da atividade administrativa, visando assegurar a efetividade dos bens jurídicos protegidos pela Constituição Federal, dentre eles a igualdade, a dignidade da pessoa humana e o direito à vida.

Colaciona-se elucidativa decisão do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL acerca do direito fundamental social à saúde, *in verbis*:

PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMAR- LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF. (RE-AgR 271286, CELSO DE MELLO, STF)

Vê-se, portanto, a existência de um plexo normativo que visa concretizar o comando constitucional de tutela ao direito à prestação efetiva e adequada das ações e serviços de saúde. Com efeito, o direito à vida, direito fundamental assegurado pela Constituição Federal, deve se sobrepor quando confrontado com qualquer outro, não sendo plausível qualquer tentativa de escusa por parte do Estado, seja sob o frágil argumento de alto custo de dispêndio monetário ou a falta de previsão orçamentária para tanto ou, ainda, sob o argumento de ser mero financiador e gestor do SUS e não executor de suas atividades, não podendo propiciar a concessão de tratamento e medicamento aos necessitados.

Nesse diapasão, a jurisprudência se assentou no sentido de que, havendo conflito entre o direito fundamental à vida (art. 5º, Constituição Federal) e à saúde (art. 6º, Constituição Federal) do cidadão hipossuficiente e eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, deve ser dada prioridade àqueles, pois o Sistema Único de Saúde - SUS - deve prover os meios para se fornecer medicação e tratamentos que sejam necessários a preservação da vida, saúde e dignidade do paciente sem condições financeiras para custeio pessoal ou familiar, segundo prescrição médica. Serão, veja-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 13.8.2008. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da responsabilidade solidária dos entes federativos quanto ao fornecimento de medicamentos pelo Estado, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um deles União, Estados, Distrito Federal ou Municípios. Agravo regimental conhecido e não provido. ? Esse entendimento foi reafirmado pelo Plenário desta Corte no julgamento da Suspensão de Segurança 3.355-AgR/RN, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 3/4/2010, no qual se assentou: ?Suspensão de Segurança. Agravo Regimental. Saúde pública. Direitos fundamentais sociais. Art. 196 da Constituição. Audiência Pública. Sistema Único de Saúde - SUS. Políticas públicas. Judicialização do direito à saúde. Separação de poderes. Parâmetros para solução judicial dos casos concretos que envolvem direito à saúde. Responsabilidade solidária dos entes da Federação em matéria de saúde. Fornecimento de medicamento: Zavesca (mighstat). Fármaco registrado na ANVISA. Não comprovação de grave lesão à ordem, à economia, à saúde e à segurança públicas. Possibilidade de ocorrência de dano inverso. Agravo regimental a que se nega provimento. "

(ARE 738.729-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 25/6/2013)

"ADMINISTRATIVO - CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS - POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - MANIFESTA NECESSIDADE - OBRIGAÇÃO DO PODER PÚBLICO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - NÃO OPORTUNIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. 1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador; sendo de fundamental importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. 2. Tratando-se de direito fundamental, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal. 3. In casu, não há empecilho jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamentos, seja dirigida contra o município, tendo em vista a consolidada jurisprudência desta Corte, no sentido de que "o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia de acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005). Agravo regimental improvido. "

(AGRESP 1.136.549, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 21/06/2010)

Cumpre consignar, ademais, que se encontra firmada a interpretação constitucional no sentido da supremacia da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo imposto ao Poder Público, porquanto é dever do Estado prover os meios para o fornecimento de medicamentos e tratamento que sejam necessários a pacientes sem condições financeiras de custeio.

Nesse sentido, colho alguns precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI-AgR 553.712, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, sessão de 19.05.09; AI-AgR 604949, Rel. Min. EROS GRAU, DJU 24/11/06; RE-AgR 271.286, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU 24.11.00; RE-AgR 255.627, Rel. Min. NELSON JOBIM, DJU 23.02.01; RE-AgR 273.042, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 21.09.01.

Destaque-se que o presente caso não se caracteriza como intromissão do Poder Judiciário, uma vez que aqui apenas se determina seja cumprido o comando constitucional que assegura o direito à vida. Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO NECESSÁRIO AO TRATAMENTO DE SAÚDE (CARCINOMA EPIDERMÓIDE). RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA E À SAÚDE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É certo que a saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal. Com efeito, é inofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, que nos termos constitucionais foram delegados ao Poder Executivo no âmbito da competência para desempenhar os serviços e as ações da saúde.

2. A responsabilidade pelo fornecimento do medicamento de que necessita a autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação também é atribuída aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles solidários nessa obrigação.

3. Como integrante do Sistema Único de Saúde (SUS), a União e os entes que coadjuvam têm o dever de disponibilizar os recursos necessários para o fornecimento do medicamento para a autora, pois através de prova pericial restou configurada a necessidade dela (portadora de moléstia grave, que não possui disponibilidade financeira para custear o seu tratamento) de ver atendida a sua pretensão posto ser a pretensão legítima e constitucionalmente garantida.

4. Negar ao agravado o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito as normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobreleva os direitos fundamentais. Mais ainda: é uma afronta também ao art. 230 da Magna Carta, que impõe ao Estado amparar as pessoas idosas "defendendo sua dignidade e bem-estar".

5. Cabe ao Poder Público, obrigatoriamente, zelar pela saúde de todos, disponibilizando, àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção.

6. Enfim, calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que o apelante frisa; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário.

7. Na verdade o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº. 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica.

8. Agravado de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0009630-70.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015 - sem grifos no original)

Ademais, consignou-se que, respeitada a orientação do CNJ (Resolução nº 31, de 30.03.2010), o óbice referente à inexistência de registro do medicamento pleiteado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, restou superado em precedente do Supremo Tribunal Federal, consulte-se: STF, SS nº 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. em 10.6.2011, p. em 13.6.2011, bem como pelo fato, anteriormente esposado, de que o medicamento recebeu o devido registro pela Anvisa em 16/10/2017.

Também este tem sido o posicionamento desta Corte Regional, confira-se:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA ONDE CIDADÃ BUSCA A CONDENAÇÃO DOS ENTES FEDERATIVOS A FORNECER-LHE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO (SOLIRIS), NÃO INCLUIDO NA RELAÇÃO NACIONAL DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS/RENAME E NÃO APROVADO PELA ANVISA, DESTINADO AO TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE (HEMOGLOBINÚRIA PAROXÍSTICA NOTURNA - HPN) - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA (COM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E FIXAÇÃO DE ASTREINTES) MANTIDA - SUPREMACIA DO DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE (APANÁGIO DA DIGNIDADE HUMANA), QUE DEVE SER ZELADO EM NÍVEL DO SUS POR TODOS OS ENTES DA FEDERAÇÃO (SOLIDARIEDADE), EM RELAÇÃO AO QUAL NÃO PODEM SER OPOSTAS A BUROCRACIA DO PODER PÚBLICO E NEM AS QUESTÕES ORÇAMENTÁRIAS - É CORRETO O DESEMPENHO DO PODER JUDICIÁRIO (ART. 5º, XXXV, DA CF) EM ASSEGURAR TAL DIREITO, QUE EMERGE DA MAGNA CARTA E DA LEI Nº 8.080/90 - MATÉRIA PRELIMINAR REPELIDA - APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. A saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, e sua prestação em natureza ampla é preconizada na Lei nº 8.080/90 que regulamentou o art. 198 da Constituição (SUS). Diante disso, é insofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização de amplos serviços de atendimento à população, envolvendo prevenção, de doenças, vacinações, tratamentos (internações, inclusive) e prestação de remédios.

3. Cidadão acometida de Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN. Trata-se da chamada doença de Marchiafava e Michelli, uma rara anemia hemolítica crônica de início insidioso e curso crônico, ocasionada por um defeito na membrana dos eritrócitos (proteína protetora). Quando o quadro evolui uma das maiores complicações é a trombose, sendo que os dois locais mais preocupantes são nas veias supra-hepáticas e no sistema nervoso central. Outros possíveis problemas incluem as crises dolorosas abdominais (de etiologia ainda incerta) e as infecções recorrentes, pois ocorre a destruição dos glóbulos vermelhos. Medicação pretendida: "SOLIRIS" (nome comercial), que tem como princípio ativo a substância ECULIZUMABE, é aprovado para o combate contra a doença na União Europeia e nos Estados Unidos da América, conforme decisões da European Medicines Agency - EMA e Food and Drug Administration - FDA, que aprovaram o medicamento desde, respectivamente, 20.06.2007 e 16.03.2007. Fármaco que não foi aprovado pela ANVISA e não consta do RENAME; mesma situação que aconteceu no Canadá e na Escócia.

4. Na medida em que dificilmente se pode falar que o controle da indústria farmacêutica no Brasil é superior ao exercido pela European Medicines Agency - EMA e pela Food and Drug Administration - FDA, sobra apenas uma desculpa para a negativa governamental em incluir o "SOLIRIS" no âmbito da ANVISA: o medicamento é caro! Ainda: o parecer nº 1.201/2011-AGU/CONJUR-Ministério da Saúde/HRP destaca que o SUS tem uma terapêutica adequada para o combate da doença, Transplante de células Tronco Hematopoéticas (TCTHa); sucede que o Relator consultou a PORTARIA Nº 931 DE 2 DE MAIO DE 2006, do Ministro da Saúde, que aprova o Regulamento Técnico para Transplante de Células-Tronco Hematopoéticas e, no meio de uma gigantesca burocracia destinada a regular tais transplantes, não conseguiu localizar a alegada "indicação" de que o SUS pode custear esse difícil procedimento em favor de quem porta Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN.

6. Calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que os apelantes frisam; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário. Na verdade o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica.

7. A recomendação nº 31 do CNJ foi atendida na decisão de fls. 88, posteriormente homologada pelo despacho de fls. 251, de modo que não há que se falar em descumprimento da recomendação; ademais, uma recomendação de órgão administrativo, por mais venerável e importante que seja, como é o caso do CNJ, não pode impedir que a jurisdição seja prestada a quem a reclama, sob pena de afronta ao art. 5º, XXXV da Constituição.

8. A matéria aqui tratada já foi objeto de apreciação pela Presidência do Supremo Tribunal Federal em sede de dois pedidos de suspensão de segurança (ns. 4316 e 4304), tendo o então Min. Cesar Peluso repellido a mesma ladainha que aqui assoma: o valor da droga e a ausência de registro na ANVISA.

9. Corretas a antecipação de tutela com fixação de astreintes, bem como a imposição de honorária (módica)."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0008456-68.2010.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - TUTELA PROVISÓRIA - ART. 300, CPC - MEDICAMENTO NÃO REGISTRADO - POSSIBILIDADE - DIREITO À VIDA, À DIGNIDADE HUMANA - ART. 5º, CF - RECURSO PROVIDO. 1. Cuida-se em essência de agravo de instrumento interposto para reformar decisão sobre pedido de tutela provisória. 2. O Código de Processo Civil de 2015 conferiu nova roupagem às tutelas provisórias, determinando sua instrumentalidade, sempre acessórias a uma tutela cognitiva ou executiva, podendo ser antecedente ou incidente (artigo 295) ao processo principal. 3. No caso das tutelas provisórias de urgência, requerem-se, para sua concessão, elementos que evidenciem a probabilidade do direito, perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo e a ausência de perigo de irreversibilidade da decisão. 4. Pleiteia o agravante, menor acometido por doença grave, denominada Deficiência da Lipase Ácida Lisossômica", também conhecida como "Deficiência de LAL (LAL-D), o medicamento Kanuma® (Sebelipase Alfa), não incluído nas listas do Sistema Único de Saúde e sem registro na ANVISA. 5. O fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente e que, sob a óptica de princípios constitucionais, como os da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade, infere-se a lesão grave e de difícil reparação que se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, ou ainda na sua qualidade de vida, autorizando a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de origem. 6. O direito ao medicamento pleiteado decorre de garantias constitucionais, como os direitos à vida (art. 5º, caput, CF) e à saúde (arts. 6º e 196, CF), entre outros, competindo a todos os entes federativos o seu fornecimento. 7. Compulsando os autos, verifica-se que há prova da necessidade do tratamento, bem como da deficiência física do agravante e recetário prescrevendo o tratamento, nos exatos termos do pedido (fls. 59/156). 8. Presentes os requisitos autorizadores da tutela de urgência, nos termos do art. 300, CPC, diante probabilidade do direito alegada, bem como o perigo de dano, frente ao possível agravamento da doença. 9. O sobrestamento determinado em sede do REsp 1.657.156 - RJ, não tem o condão de obstar o deferimento da antecipação da tutela nestes autos, porquanto naqueles restou consignado, em 31/5/2017: "torna-se patente que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízes concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas." (grifos originais). 10. Agravo de instrumento provido." (AI 00185393320164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2017)

Outrossim, anoto que o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.657.156/RJ, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, estabeleceu os requisitos para a concessão judicial de medicamentos não previstos pelo SUS, nos seguintes termos:

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azarga 5 ml, glaub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018) (g.n.)

Opostos embargos de declaração em relação ao supracitado recurso repetitivo, a Corte Superior modulou os efeitos da decisão nestes termos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. UNIÃO. RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. TEMA 106. OBRIGATORIEDADE DO PODER PÚBLICO DE FORNECER MEDICAMENTOS NÃO INCORPORADOS EM ATOS NORMATIVOS DO SUS. ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTO.

(...)

4. Necessário, ainda, realizar os seguintes esclarecimentos, agora quanto à modulação dos efeitos: (a) os requisitos cumulativos estabelecidos são aplicáveis a todos os processos distribuídos na primeira instância a partir de 4/5/2018; (b) quanto aos processos pendentes, com distribuição anterior à 4/5/2018, é exigível o requisito que se encontrava sedimentado na jurisprudência do STJ: a demonstração da imprescindibilidade do medicamento. 5. Embargos de declaração rejeitados.

(...)

TESE FIXADA: A tese fixada no julgamento repetitivo passa a ser: A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência.

Modula-se os efeitos do presente repetitivo de forma que os requisitos acima elencados sejam exigidos de forma cumulativa somente quanto aos processos distribuídos a partir da data da publicação do acórdão embargado, ou seja, 4/5/2018.

(EDcl no REsp 1.657.156/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 12/09/2018, DJe 21/09/2018)(g.n.)

Na hipótese, a ação foi distribuída em 12/08/2016.

Dessa forma, como a demanda é anterior ao marco temporal previsto no REsp 1.657.156/RJ (publicação do acórdão em 04/05/2018), aplica-se o entendimento até então vigente, qual seja, de que basta "a demonstração da imprescindibilidade do medicamento".

No caso em testilha, resta sobejante provada a gravidade da doença genética que acomete a autora. Inoportante ter em vista que o relatório do médico da requerente, assim traça o quadro da patologia que acomete a mesma:

"A paciente Edna Regina de Lima Oliveira, nascimento em 23/06/1979, 36 anos, está em acompanhamento no Centro de Referência em Erros Inatos do Metabolismo da Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP devido ao diagnóstico de Deficiência da Lipase Ácida Lisossomal (Deficiência de LAL).

A Deficiência de LAL é uma doença multissistêmica que cursa com o progressivo acúmulo de ésteres de colesterol e triglicérides em diferentes tecidos, incluindo fígado, baço e sistema cardiovascular. Existem duas apresentações da doença. A precoce, letal nos primeiros meses de vida e a tardia, com diferentes apresentações clínicas, mas que geralmente evoluem com dislipidemia, esteatose e fibrose hepáticas com possível progressão para cirrose e morte. Geralmente os pacientes apresentam aterosclerose e dislipidemia com níveis reduzidos de colesterol de alta densidade (HDL) e altos níveis de triglicérides.

A paciente apresenta história familiar de 4 filhos afetados pela doença, história de diarreia frequente (mensal) desde a infância, sempre com duração prolongada (maior que duas semanas), ao exame físico hepatomegalia importante, com fígado endurecido, a sete centímetros do rebordo costal direito à palpação abdominal, confirmada pela ultra-sonografia e também foi observado baço com dimensões aumentadas. (...).

A dosagem da atividade enzimática da LAL na Sra. Edna foi de 0,00 (valor normal: maior que 24 pmol/punch/h). Apresenta biópsia hepática com espaços-portas alargados e acúmulo de histiócitos xantomizados. Existe ainda hiperplasia e hipertrofia de células de Kupffer e presença de acidófilos esparsos. Os hepatócitos apresentam esteatose e fibrose.

A endoscopia digestiva alta realizada em 15/06/2016 mostra segunda porção do duodeno com lesões elevadas e confluentes, recobertas por mucosa amarela. Tem depósitos gordurosos disseminados em duodeno e jejuno.

A paciente apresenta diagnóstico clínico, laboratorial e de imagem de Deficiência da Lipase Ácida Lisossomal, e tem indicação formal do uso de Terapia de Reposição Enzimática com a Sebelipase-alfa, 1mg/kg, sendo para a paciente 6 frascos ao mês, via endovenosa em regime quinzenal, de maneira contínua. Este é o único tratamento até o momento para esta doença.

Os tratamentos dietéticos com alimentos hipogordurosos e o uso de estatinas/fibratos não revertem a doença, sendo que as estatinas estão descritas na literatura como intensificadoras do quadro de depósito de colesterol, piorando o quadro clínico.

Declaro que a paciente Edna Regina de Lima Oliveira não participa de nenhum programa de pesquisa experimental de algum laboratório/instituição pública ou privada. CID E75.5"

(ID 75995365 –pág. 34) (Sic).

Como se vê, a situação apresentada no laudo médico afigura-se grave, ensejando risco de vida, pela possibilidade de comprometimento de diversos órgãos, assim como constante tratamentos para seus sintomas.

Diante da gravidade do quadro, o médico que acompanha a postulante indicou o uso de Kanuma (Sebelipase Alfa) – apontando que é o **único medicamento disponível específico para a moléstia que acomete a autora** - cuja utilização acarretaria importante melhora no quadro clínico, com a redução das complicações decorrentes da doença.

Nesse contexto, evidencia-se a singularidade e a indispensabilidade do tratamento como uso do medicamento em questão, uma vez que não há no mercado alternativa disponível para o tratamento de tal moléstia.

Assim, o que se tem, de um lado, é a descrição médica de uma doença grave, com elevado risco para o paciente, e de outro, uma medicação específica e eficaz de, ministrada a tempo, ao menos, promover de maneira significativa a atenuação de seus sintomas, não havendo alternativa terapêutica disponível.

Patente, portanto, a imprescindibilidade do fármaco para assegurar à postulante o cumprimento do direito fundamental à saúde (CF, art. 6º e 196) e, conseqüentemente, ao princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III).

No âmbito jurisprudencial, esta E. Corte Federal já apreciou demanda envolvendo esse mesmo fármaco ("kanuma"), tendo se posicionado favoravelmente à concessão do tratamento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. UNIÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE.

A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal.

Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de políticas de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações.

Existe expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União Federal no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal.

Negar ao agravado o fornecimento pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 5012330-26.2017.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Marques Ferreira, julgado em 11/02/2019, Intimação via sistema DATA: 07/03/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA EM DEMANDA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER VOLTADA AO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. KANUMA (Sebelipase-alfa). RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. CONSTITUCIONAL. MEDIDA IMPRESCINDÍVEL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. RECURSO PROVIDO.

1. Em caso de conflito entre o direito fundamental à vida (art. 5º, Constituição Federal) e à saúde (art. 6º, Constituição Federal) do cidadão hipossuficiente e eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, deve ser dada prioridade àqueles, pois o Sistema Único de Saúde - SUS - deve prover os meios para se fornecer medicação e tratamentos que sejam necessários a preservação da vida, saúde e dignidade do paciente sem condições financeiras para custeio pessoal ou familiar, segundo prescrição médica.

2. Relatório médico comprova que a parte autora, que já passou por transplante, é portadora da doença denominada Deficiência da Lipase Ácida Lisossômica, sendo necessária a ministração de kanuma (Sebelipase Alfa), único medicamento disponível específico, com a redução das complicações decorrentes da doença, inclusive aquelas que podem ensejar risco de morte.

3. Neste cenário, o que se tem, de um lado, é a descrição médica de uma doença grave, com elevado risco, e de outro, uma medicação específica e eficaz de, ministrada a tempo, quando menos, promover de maneira significativa a atenuação de seus sintomas.

4. De outra parte, a escassez dos estudos comprobatórios da eficácia da medida seria razão para o indeferimento da medida se houvesse alternativa terapêutica disponível, o que, todavia, infelizmente não existe. Tanto é assim que essa E. Turma já acolheu pretensão envolvendo, medicamento e a mesma moléstia do presente caso, a revelar a probabilidade do direito invocado, razão pela qual cabível a concessão da tutela de urgência, o que não é impedido pela ausência de registro na ANVISA.

5. Agravo de instrumento provido, ficando prejudicado o agravo interno interposto em face da decisão que concedeu a antecipação da tutela recursal.

(AI 5001729-92.2016.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Nelson Agnaldo Moraes dos Santos, julgado em 22/03/2018, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 26/03/2018)

Por conseguinte, de rigor a manutenção da r. sentença.

No que diz respeito aos honorários sucumbenciais, entendo que a sentença também não merece reforma, pois razoável e compatível com a complexidade da causa, nos termos do art. 85, §§2º e 3º, I, do Código de Processo Civil, a fixação da verba em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente atualizado.

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso de apelação**, nos termos supra.

É como voto.

SOUZARIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. KANUMA (SEBELIPASE ALFA). IMPRESCINDIBILIDADE PARA VIDA E SAÚDE DA AUTORA. EXISTÊNCIA DE REGISTRO NA ANVISA. ATUAÇÃO NECESSÁRIA DO PODER JUDICIÁRIO PARA SALVAGUARDAR DIREITO FUNDAMENTAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. REMESSA OFICIAL E RECURSO DESPROVIDOS.

- Os direitos fundamentais do cidadão à vida e à saúde são direitos subjetivos inatos à pessoa humana, irrenunciáveis, indisponíveis e inalienáveis, constitucionalmente protegidos, cujo fundamento, em um Estado Democrático de Direito, que reserva especial proteção à dignidade da pessoa humana, há de superar quaisquer espécies de restrições legais.

- É assente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, mormente as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária entre os entes federativos no exercício desse *munus* constitucional. Precedentes.

- A jurisprudência se assentou no sentido de que, havendo conflito entre o direito fundamental à vida (art. 5º, Constituição Federal) e à saúde (art. 6º, Constituição Federal) do cidadão hipossuficiente e eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, deve ser dada prioridade àqueles, pois o Sistema Único de Saúde - SUS - deve prover os meios para se fornecer medicação e tratamentos que sejam necessários a preservação da vida, saúde e dignidade do paciente sem condições financeiras para custeio pessoal ou familiar, segundo prescrição médica. Precedentes.

- Respeitada a orientação do CNJ, o óbice referente à inexistência de registro do medicamento pleiteado na Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, restou superado em precedente do Supremo Tribunal Federal, consulte-se: STF, SS n.º 4316/RO, Rel. Min. Cezar Peluso (Presidente), j. em 10.6.2011, p. em 13.6.2011, bem como pelo fato, anteriormente esposado, de que o medicamento recebeu o devido registro pela Anvisa em 16/10/2017, após o ajuizamento da ação.

- O E. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do REsp 1.657.156/RJ, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, estabeleceu os requisitos para a concessão judicial de medicamentos não previstos pelo SUS.
- Assim, como a demanda é anterior ao marco temporal previsto no REsp 1.657.156/RJ (publicação do acórdão em 04/05/2018), aplica-se o entendimento até então vigente, qual seja, de que basta "a demonstração da imprescindibilidade do medicamento".
- Os documentos dos autos são conclusivos ao atestarem que a postulante é portadora de doença grave e rara, sendo o medicamento por ela requerido (kanuma), atualmente com registro na ANVISA, o único do mundo existente para o tratamento.
- Patente, portanto, a imprescindibilidade do fármaco para assegurar ao apelante o cumprimento do direito fundamental à saúde (CF, art. 6º e 196) e, conseqüentemente, ao princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III).
- Remessa oficial e Apelação não providas.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000344-45.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: GENESEAS PRODUCAO DE ALEVINOS E ENGORDA DE PEIXES LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: PAULO TEIXEIRA DA SILVA - SP273888-A, GUILHERME MONKEN DE ASSIS - SP274494-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000344-45.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: GENESEAS PRODUCAO DE ALEVINOS E ENGORDA DE PEIXES LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: PAULO TEIXEIRA DA SILVA - SP273888-A, GUILHERME MONKEN DE ASSIS - SP274494-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação interposta por GENESEAS PRODUCAO DE ALEVINOS E ENGORDA DE PEIXES LTDA, objetivando provimento jurisdicional para que seja afastada a incidência das Contribuições INCRA, SEBRAE, APEX-BRASIL e ABDI sobre a remuneração de seus empregados.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000344-45.2018.4.03.6142
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: GENESEAS PRODUCAO DE ALEVINOS E ENGORDA DE PEIXES LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não merece acolhimento a insurgência da parte autora.

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades (INCRA, SEBRAE, APEX-BRASIL e ABDI) tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Terra nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não temo condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIAO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.
3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.
4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.
5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.
6. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior; indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.
2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.
3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.
4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.
5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.
2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.
3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.
4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S. SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

As contribuições ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01. Nesse sentido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

Vale destacar, que os mesmos fundamentos são aplicáveis às contribuições destinadas à APEX-BRASIL e à ABDI. A propósito, a jurisprudência desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (SEBRAE, APEX-BRASIL E ABDI). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. *Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições ao SEBRAE na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.*

3. *"Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 0012798520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).*

4. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011018-15.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018)

Assim, são exigíveis as contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, APEX-BRASIL e ABDI) na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.

Desse modo, na esteira da jurisprudência firmada pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, não há óbice à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCRA, SEBRAE, APEX-BRASIL e ABDI. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. *Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades (INCRA, SEBRAE, APEX-BRASIL e ABDI) tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.*

2. *A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem.*

3. *A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.*

4. *A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. Os mesmos fundamentos são aplicáveis às contribuições destinadas à APEX-BRASIL e à ABDI. Precedentes desta E. Corte.*

5. *Apelação desprovida.*

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011476-31.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COLISEU PRESENTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011476-31.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COLISEU PRESENTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de procedimento comum, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição ao INCRA, ao SEBRAE e Salário Educação e devolução dos valores já pagos nos últimos 5 anos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC).

Apela a parte autora, requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011476-31.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COLISEU PRESENTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS PEREIRA SANTOS PARREIRA - SP342809-A, PAULO ROSENTHAL - SP188567-A, VICTOR SARFATIS METTA - SP224384-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não merece acolhimento a insurgência da parte autora.

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades (INCRA, SEBRAE e Salário Educação) tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciais do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não temo condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNLÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgrR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições do SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, INCRA e Salário-Educação (FNDE) na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

As contribuições ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01. Nesse sentido:

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposta. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

No tocante à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

"Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação" (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União". Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se." (RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)

No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.

Desse modo, na esteira da jurisprudência firmada pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, não há óbice à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da impetrante.

É como voto.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SEBRAE, INCRA, SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. *Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades (INCRA, SEBRAE e Salário Educação) tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.*
2. *A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem.*
3. *A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.*
4. *A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. Precedentes desta E. Corte.*
5. *Apelação desprovida.*

Souza Ribeiro

Desembargador Federal

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033010-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: REQUISITO RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033010-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: REQUISITO RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por REQUISITO RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS EIRELI contra decisão monocrática que negou provimento ao *agravo de instrumento*, prolatada nos seguintes termos:

"(...)

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REQUISITO RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS EIRELI em face de decisão que, em ação de execução fiscal, rejeitou o seu pleito de nomeação de bens à penhora.

Sustenta a agravante, em síntese, que para não sofrer grave lesão ao seu patrimônio, indicou como garantia da Execução Fiscal, debêntures da Companhia Vale do Rio Doce. Além de que a sua recusa ofende o princípio da menor onerosidade.

O pedido de efeito suspensivo pretendido foi negado (Id 116923447).

A agravada apresentou contraminuta (Id 122729591).

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Não merece acolhimento a insurgência da agravante.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo nos presentes autos, foi proferida a seguinte decisão, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir; in verbis:

"(...)

Trata-se de pedido de nomeação de debêntures à penhora feito pelo executado para garantia da execução, em que o MM. Juiz Monocrático acolheu a recusa da exequente, por não obedecer à ordem estabelecida no art. 11 da Lei n. 6.830/80, tendo em conta a ausência de cotação em bolsa e a dificuldade de alienação.

O princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 805 do NCP, não tem aplicação irrestrita, eis que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor.

Pois bem. Obedecendo a penhora ou o arresto de bens a ordem enumerada no art. 11 da Lei nº 6.830/80, vê-se que a penhora recairá, preferencialmente, sobre o dinheiro, nos termos do inciso I, do dispositivo citado.

A recusa da nomeação à penhora pelo juízo da execução não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor; insculpido no art. 620 do CPC/1973 (disposição similar no art. 805 do novo CPC), devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor.

A matéria encontra já foi submetida ao regime do art. 543-C do CPC, em que o STJ assim se pronunciou:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento.

Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

Isto posto, **nego o efeito suspensivo pretendido**, processe-se o recurso, intimando-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Intime-se para contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

(...)"

Assim, é de ser mantida a r. decisão agravada.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

(...)"

É o relatório do essencial.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5033010-61.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: REQUISITO RH CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021. (...) § 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo. - Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001625-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: MARCIO SOARES NASCIMENTO
Advogados do(a) APELANTE: HELBERTY VINICIOS COELHO - MG131500-A, ARTHUR BRIDGES VENTURINI - MG175562-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001625-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO
APELANTE: MARCIO SOARES NASCIMENTO
Advogados do(a) APELANTE: HELBERTY VINICIOS COELHO - MG131500-A, ARTHUR BRIDGES VENTURINI - MG175562-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por MÁRCIO SOARES NASCIMENTO, contra a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

"(...)

MÁRCIO SOARES NASCIMENTO, devidamente qualificado nos autos, impetrou mandado de segurança contra ato coator do INSPETOR CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL e DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

Alega: "A demanda proposta cuida da pretensão do Impetrante, pessoa física, trabalhador autônomo, que em tempos de crise tem buscado meios legais para auferir sua subsistência e em meio a isso, tomando ciência de que cálculo biliar bovino é um produto apreciado no exterior, enviou, via postal conforme se verifica no documento anexo, uma amostra para uma empresa em Hong Kong, a fim de se apresentar como intermediário na aquisição dos mesmos, caso fosse de interesse da empresa adquirir tais produtos. Todavia, para sua surpresa e irrisignação, fora cientificado em 31/01/2017, sobre a retenção de seus produtos conforme enquadramento nos artigos 12, 71, 73 e 75 do Decreto nº 1.789/1996. Ora Excelência, tais questionamentos realizados pelo fisco não encontram relação com o enquadramento realizado, o mesmos configuram meras presunções demonstrando que não há razão de ser para a retenção efetuada, e ainda, intenção de que o Impetrante produza alguma prova contra si que possa respaldar o ato descabido da autoridade fiscal. Trata-se apenas de 01 (um) kg de cálculo biliar enviado para o exterior, e não 10 ou 100 kilos, de ouro ou material de valor relevante, cuja verba de aquisição seja quantia absurdamente elevada, a ponto de se averiguar qual o lastro de tal valor, ou mesmo a retenção do bem. Faz-se imperioso externar que no país, o cálculo biliar não tem qualquer valor, e é até mesmo dispensado nos frigoríficos e matadouros por não haver finalidade para o mesmo. Diga-se ademais, que de tão insignificante para a cultura de nosso país, não há nem mesmo qualquer previsão ou norma que a respeito do mesmo, seja que incentive ou proíba sua utilização ou afins."

Irresignado, o impetrante interpôs Recurso de Apelação, sustentando que declarou o produto apreendido na categoria de "Artesanato" por orientação de funcionário dos Correios. Alegou também que não se trata de ilícito tributário, visto que o objeto em questão não possui significativo valor comercial.

A União apresentou Contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, manifesta-se pelo improvimento do Recurso de Apelação do impetrante, mantendo-se a r. sentença em sua integralidade e por seus próprios fundamentos.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.*

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O presente recurso não merece prosperar.

O impetrante ajuizou o presente mandamus objetivando a liberação dos produtos retidos pelo Fisco, sob a justificativa de apresentarem conteúdo diverso do declarado.

Com efeito, verifica-se do autos que o produto foi objeto de Termo de Apreensão SERPI nº. 08/2017, em virtude de constatação de divergência entre o conteúdo declarado como "SAMPLE: AMOSTRAS DE ARTEZANATO (SIC). ARTEZANATO (SIC) – PRESENTE" e o teor identificado em fase de inspeção não-invasiva (Raio X), que foram flocos de bife bovino.

Conforme dispõe o art. 87 do Decreto nº 1.789/96, tem-se que:

"Art. 87. Serão apreendidas e removidas para depósito da Alfândega, instaurando-se o competente processo fiscal, as remessas:

(...) VII – com falsa declaração de conteúdo, na declaração para a Alfândega ou no documento exigível do destinatário para efeito do despacho aduaneiro."

Destarte, verifica-se a legalidade da ação fiscal empreendida sobre a remessa postal efetuada pelo impetrante.

Vale ressaltar que in casu, trata-se de produto de elevado valor econômico, podendo chegar, no caso dos autos, a até R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), visto que a quantidade apreendida foi 1 kg (um quilo).

Deste modo, considerando que a destinação das pedras de fel era Hong Kong, que o produto é apreciado no Oriente e seu real valor é exorbitante, a declaração falsa do conteúdo apresentada pelo impetrante deve ser submetida aos arts. 87, inciso VII e 105, inciso VX, ambos do Decreto-Lei nº 37/1996, com a correta aplicação da pena de perdimento.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. BAGAGEM. DESCARACTERIZAÇÃO. FINALIDADE COMERCIAL. LEGALIDADE DO TERMO DE APREENSÃO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Sendo o termo de retenção medida meramente acautelatória e preparatória para aplicação da pena de perdimento e tendo sido lavrado por auditor fiscal da Receita Federal no exercício regular de suas funções, com adequada identificação do sujeito passivo e com discriminação dos fatos e dos produtos objeto da apreensão, revela-se descabida a alegação de nulidade formal. 2. A quantidade e natureza dos bens apreendidos autorizam presumir que eles não tinham destinação pessoal ou para presentear, mas sim finalidade comercial, nos termos do art. 155, I, do Decreto nº 6.759/2009 e art. 2º, II, da Instrução Normativa RFB nº 1.059/2010. 3. Caracterizada a destinação comercial dos bens trazidos pelo viajante, é afastado o enquadramento dos produtos no conceito de bagagem, o que impõe a aplicação do regime comum de importação, nos termos do art. 44 da Instrução Normativa RFB nº 1.059/2010. 4. Do conjunto probatório dos autos, conclui-se pela hipótese de importação irregular de mercadorias, o que configura dano ao erário, cuja pena prevista é a de perdimento dos bens apreendidos, nos termos dos arts. 105 do Decreto-Lei nº 37/66 e 23 do Decreto-Lei nº 1.455/76. 5. Apelação desprovida.

(ApCiv 0010708-46.2012.4.03.6119, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2019).

REEXAME E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. CARACTERIZAÇÃO DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. CABIMENTO DA PENA DE PERDIMENTO. COMPROVADO O INTUITO FRAUDULENTO DE AFASTAR A DEVIDA TRIBUTAÇÃO. ART. 105, XII, DO DECRETO-LEI 37/66. RECURSO E REEXAME PROVIDOS, REFORMANDO A R.SENTENÇA E DENEGANDO A SEGURANÇA. 1. Em situações onde há claramente risco de dano ao erário público, com a intenção de fraudar os procedimentos exigidos para se proceder ao desembaraço aduaneiro e a devida tributação, a falsidade perpetrada permite a aplicação da pena de perdimento. 2. Abrangência do termo "falsa declaração de conteúdo", utilizado nas referidas normas, admite amoldar a presente situação à conduta nela tipificada, sendo incabível, não obstante jurisprudência em contrário, restringir seus termos somente ao caso em que se adultera ou falsifica o próprio documento - ou seja, somente na ocorrência de falsidade material -, até porque a lei não faz distinção entre a falsidade material e a ideológica. 3. No caso, a aplicação da pena de perdimento justifica-se pela prática contumaz da impetrante de informar preço e qualidade das mercadorias importadas não condizentes com a realidade das operações, e pelos fortes indícios - não contraditados pela impetrante - de conluio entre as partes na confecção de faturas comerciais cujo conteúdo falso embasava aquelas informações, configurando conduta fraudulenta tipificada no art. 105 do Decreto-Lei 37/66.

(ApCiv 0004502-11.2015.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017).

MANDADO DE SEGURANÇA - ADUANEIRO - DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO - FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - PENA DE PERDIMENTO. 1. A quantidade de mercadorias introduzidas no território nacional indica a evidente destinação comercial. 2. Cabível a pena de perdimento. 3. Apelação desprovida.

(ApCiv 0006845-19.2011.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017).

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS RETIDAS EM PROCEDIMENTO DE VISITA ADUANEIRA - VICIOS FORMAIS CONSTANTES DE TERMO DE RETENÇÃO E AUTOS DE INFRAÇÃO - INOCORRENCIA DE NULIDADE DO PROCEDIMENTO - FALSA INFORMAÇÃO APOSTA NO CONHECIMENTO DE CARGA CARACTERIZA FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEUDO. 1 - A existência de erro material apontado no termo de retenção, consistente na troca do número do conhecimento de embarque a que se refere, não nulifica o ato de retenção, mormente quando os demais dados são corretamente apontados e não gera dívida ao importador com relação a todas as circunstâncias da autuação. 2 - O erro de capitulação constante do Auto de Infração não foi suficiente para viciar a motivação do ato administrativo em tela, visto que a descrição fática que se seguiu à capitulação e que consta do citado auto de infração foi correta e completa. 3 - A impugnação apresentada pela impetrante na via administrativa, demonstra o pleno conhecimento por parte da mesma da infração que lhe era imputada, bem como da possibilidade de contrariar os termos da autuação fiscal, nada havendo que se falar em cerceamento de defesa. 4 - Afigura-se legítima a retenção das mercadorias, ante a oposição de dados falsos nos documentos que acompanham o transporte das mesmas, constatando-se a existência da prática de ilícito apenado pela sanção impugnada, à luz do que estatui o artigo 39 do Regulamento Aduaneiro. 5 - Apelação e remessa oficial providas.

(ApelRemNec 0034399-40.1998.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:06/04/2009 PÁGINA: 1004.)

Portanto, as alegações do apelante não merecem prosperar; uma vez que não foi colacionado aos autos qualquer prova de que o produto foi errônea e intencionalmente cadastrado como "Artesanato", por orientação de um funcionário dos Correios.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do artigo 932, IV, do CPC, nego provimento à apelação à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intimem-se.

(...)

Contrarrazões ao recurso (Id 129336018).

É o relatório essencial.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001625-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: MARCIO SOARES NASCIMENTO
Advogados do(a) APELANTE: HELBERTY VINÍCIOS COELHO - MG131500-A, ARTHUR BRIDGES VENTURINI - MG175562-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, § 3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

Art. 1.021. (...) § 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001625-02.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
APELANTE: MARCIO SOARES NASCIMENTO
Advogados do(a) APELANTE: HELBERTY VINICIOS COELHO - MG131500-A, ARTHUR BRIDGES VENTURINI - MG175562-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, § 3º DO NCPC. REITERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo. - Se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022754-85.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GUILHERME DA COSTA PAES
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022754-85.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GUILHERME DA COSTA PAES
Advogado do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que deu provimento à apelação e à remessa oficial.

A **ementa** (ID 107830971):

MANDADO DE SEGURANÇA - REGIME ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO CAMBIAL E TRIBUTÁRIA (RERCT) - LEI FEDERAL Nº. 13.254/16 - NATUREZA JURÍDICA - FAVOR FISCAL - LIMITES IMPOSTOS PELO LEGISLADOR - INTERPRETAÇÃO LITERAL.

1- A solução da questão destes autos gravita em torno da natureza jurídica do instituto do Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT).

2- No caso concreto, não se cuida de discussão a respeito da norma de incidência, que deve, evidentemente, amoldar-se aos valores da segurança jurídica e da justiça tributária. Trata-se, isto sim, de instituto jurídico que oferece vantagens fiscais, bem como benefícios cambiais e penais, aos contribuintes que regularizarem a sua situação fiscal com relação aos recursos mantidos no exterior.

3- Não pairam dúvidas de que a norma de incidência fiscal deve alcançar a todos (princípio da generalidade ou igualdade subjetiva) e a todas as situações tributáveis equivalentes (princípio da universalidade ou da igualdade objetiva), cabendo falar-se em tratamento diferenciado apenas no que diz respeito à capacidade contributiva. Esse foi o principal discrimen (mas não o único) eleito pela Constituição da República para fins de permitir eventual tratamento desigual entre os cidadãos.

4- Num momento posterior, em decorrência da verificação fática da hipótese de incidência fiscal, impõe-se a exigência da tributação. Não cabendo indagar sobre a vontade do cidadão, pois, ainda que não tenha por intenção a prática da hipótese de incidência do IR, como no caso da remessa de recursos ao exterior sem declarar, a incursão no fato jurídico tributário obriga, basicamente, a submeter-se à relação jurídica obrigacional tributária.

5- Assim, a tese defendida pelo impetrante não tem amparo jurídico no ordenamento nacional, tendo em vista que pretende utilizar do mesmo arcabouço principiológico, destinado a limitar a criação das normas jurídicas abstratas sobre a hipótese de incidência fiscal, estendendo-o às normas fiscais que concedem benefícios tributários àquelas situações nas quais os contribuintes já praticaram a hipóteses de incidência, e já se encontram em relações jurídicas tributárias, estabelecidas em função da remessa dos recursos ao exterior.

6- No entanto, tendo em vista que os acordos internacionais propiciaram o acesso às informações fiscais enviadas por outras nações, tornou-se acessível e indiscutível a notícia de que diversos recursos haviam sido movimentados, indicativa da prática dos fatos geradores fiscais respectivos, além de tipos penais aplicáveis.

7- O acesso a essas informações decorreu de um movimento de transparência fiscal de abrangência mundial.

8- A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) elaborou o modelo de Convenções para Evitar a Dupla Tributação Internacional em Matéria de Impostos sobre a Renda e o Capital em 1963, já prevendo a troca de informações entre os países convenientes, sendo que revisou o artigo 26 do instrumento, com o fito de intensificar a permuta de informações.

9- De outra parte, vários motivos, especialmente a demanda dos países por maior receita fiscal e o combate à evasão, conduziu a OCDE a girar a busca pela transparência como uma de suas principais metas, passando a fomentar acordos nesse sentido, desde o Fórum Mundial de Transparência e Troca de Informações para Fins Fiscais, de 2009.

10- Para tanto, foram criados pela OCDE modelos padronizados, de forma a viabilizar programas de declaração voluntária de regularização fiscal, que contaram com a adesão, até 2010, de mais de quarenta e sete países.

11- Por essas razões, o Brasil firmou a “Convenção sobre Assistência Mútua Administrativa em Matéria Tributária emendada pelo Protocolo de 1º de junho de 2010”, em Cannes, em 3 de novembro de 2011, a qual foi promulgada pelo Decreto nº 8.842, de 29/08/2016.

12- De outra parte, mas também pelas mesmas razões, os Estados Unidos da América editaram o Hiring Incentives to Restore Employment Act (HIRE ACT), em 2010, por meio do qual foi criado o FATCA - Foreign Account Tax Compliance Act, permitindo o acesso automático às informações pelas autoridades estadunidenses, mediante a realização de acordos. Assim, foi firmado com o Brasil o Acordo para Melhoria da Observância Tributária Internacional e Implementação do FATCA, em 23 de setembro de 2014, o qual foi promulgado pelo Decreto nº 8.506, de 24/08/2015, após ter sido aprovado pelo Decreto Legislativo nº 146, de 25/06/2015.

13- Indiscutivelmente, o sucesso do programa, que visou atrair a declaração dos valores lícitos mantidos no exterior; tem por pano de fundo a adesão do Brasil às diversas convenções firmadas tanto com a Europa quanto com os Estados Unidos da América para o compartilhamento de informações, visando à transparência fiscal.

14- Essas circunstâncias conduziram a inovações no ordenamento jurídico nacional, dando ensejo à criação do Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT), pela Lei nº 13.254, de 13/01/2016.

15- Assim, o RERCT oferece a uma maioria esmagadora de contribuintes, que já haviam praticado as hipóteses de incidência fiscal relacionadas, principalmente, ao imposto de renda (IR), pela remessa de divisas ao exterior sem declaração, um estímulo à regularização de suas situações fiscais.

16- Cuida-se, portanto, de tratamento dispensado a fatos geradores realizados, com relação a apenas uma parcela de contribuintes segundo a definição da União, por seus Poderes Executivo e Legislativo, na medida em que configura a credora dos valores pendentes de pagamento e, nessa condição, lhe coube aferir as razões fiscais e extrafiscais pelas quais estabeleceu o programa.

17- Nesse diapasão, a averiguação da observância dos princípios constitucionais tributários ganha outros contornos. Veja-se, no entanto, que para o gozo dos benefícios fiscais oferecidos pelo RERCT foram fixados outros diversos requisitos pela Lei nº 13.254, de 13/01/2016, que configuram discrimen de natureza objetiva e subjetiva, e poderiam, eventualmente, dar ensejo à discussão a respeito à máxima da igualdade fiscal, tais como: a) a necessidade de licitude dos ativos mantidos no exterior (art. 1º); b) a aplicação do RERCT somente aos residentes ou domiciliados no País até 31 de dezembro de 2014 (art. 3º); c) originariamente, a necessidade de cumprimento das condições antes de decisão criminal condenatória (art. 5º, § 1º); d) após a Lei nº 13.428/2017, a limitação da extinção da punibilidade somente dos crimes praticados até a data de adesão ao RERCT; e) a impossibilidade de regularização de valores mantidos no exterior de espólio com sucessão aberta (vetado o inciso VIII do art. 3º pela mensagem de veto 21, de 13/01/2016); f) a impossibilidade de utilização do RERCT para regularização de joias, pedras e metais preciosos, obras de arte, antiguidades de valor histórico ou arqueológico, animais de estimação ou esportivos e material genético de reprodução animal, sujeitos a registro em geral (vetado o inciso IX do art. 3º).

18- Todas essas circunstâncias, que repelem a possibilidade de adesão ao RERCT, foram previamente estudadas pelo Poder Executivo, e normatizadas pelo Poder Legislativo, sem que se pudesse cogitar de inconstitucionalidade ou ilegalidade dessas escolhas pontuais para a fixação da abrangência da benesse fiscal, cambial e penal, por desrespeito ao princípio da igualdade fiscal.

19- De fato, o RERCT contém em seu bojo muito mais do que um simples favor fiscal, contábil ou financeiro, na medida em que prevê, expressamente, a extinção da punibilidade de diversos crimes relacionados à ocultação de valores remetidos e mantidos no exterior sem declaração, conforme dispõe o artigo 5º da Lei nº 13.254, de 13/01/2016, bem assim a anistia das multas pelo não cumprimento de obrigações acessórias, como a ausência de entrega completa e tempestiva da declaração de capitais brasileiros no exterior, em relação ao Banco Central do Brasil e à Comissão de Valores Mobiliários.

20- Ademais, há que se destacar que ao definir a abrangência do favor fiscal, excluindo dele os detentores de cargos, funções ou empregos públicos, e seus respectivos parentes, na forma do artigo 11 da Lei nº 13.254, de 13/01/2016, a norma jurídica guerreada nada mais fez do que estabelecer parâmetro subjetivo, com fulcro no princípio da moralidade administrativa, que impõe a observância de condutas norteadas por padrões de ética, lealdade, honestidade e probidade administrativa, na forma dos artigos 5º, inciso LXXIII, 37 e 85, inciso V, da Constituição da República.

21- Assim, considerando-se que a fixação da extensão e da abrangência dos favores fiscais, cambiais e penais sobre os ativos cabe, exclusivamente, ao Poder Legislativo federal, não há que se cogitar de o Poder Judiciário venha a alargar o RERCT, objetiva ou subjetivamente, por decisão judicial, para fazer incluir situações ou pessoas que já foram repelidas da utilização do programa.

22- Não há dúvida de que a adesão ao RERCT consiste em favor fiscal, pois envolve os institutos da remissão e da anistia, disciplinados pelos artigos 172, e 180 a 182 do Código Tributário Nacional, que determina, expressamente, que a interpretação da legislação tributária a esse respeito deve ser realizada de forma literal. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

23- A norma vigente é o resultado de recente debate legislativo. Não cabe ao Poder Judiciário, sem a observância do rito constitucional, negar vigência a normas jurídicas e, menos ainda, afrontar a reiterada vontade democrática do Congresso Nacional.

24- Apelação e remessa oficial providas.

O impetrante, ora embargante (ID 125527767), aponta obscuridade e contradição na definição do regime jurídico do Regime Especial de Regularização Cambial e Tributária (RERCT): em concomitância com a remissão tributária, o regime determina a extinção de punibilidade de crimes e a anistia de infrações administrativas.

O regime possuiria natureza mista e complexa. Não se trataria de benefício fiscal, mas, sim, de opção legal onerosa para o contribuinte. Não seria viável a incidência da interpretação literal, nos termos do artigo 111, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Anota omissão na análise dos artigos 5º, “caput”, e 150, inciso II, da Constituição Federal. A proibição de adesão em decorrência de parentesco com político careceria de pressupostos fáticos, lógico e racional.

Aduz omissão na interpretação conforme do artigo 11, da Lei Federal nº. 13.254/16: não haveria vínculo patrimonial entre o impetrante e o parente político.

Afirma que, no caso concreto, haveria omissão e obscuridade no controle dos atos legislativos pelo Poder Judiciário. A análise judicial seria impositiva nas hipóteses de ofensa aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e isonomia.

Resposta (ID 131380709).

É o relatório.

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

O v. Acórdão destacou expressamente (ID 107830970):

“No caso concreto, não se cuida de discussão a respeito da norma de incidência, que deve, evidentemente, amoldar-se aos valores da segurança jurídica e da justiça tributária. Trata-se, isto sim, de instituto jurídico que oferece vantagens fiscais, bem como benefícios cambiais e penais, aos contribuintes que regularizarem a sua situação fiscal com relação aos recursos mantidos no exterior:

Abstraindo-se das questões terminológicas, a norma de incidência fiscal deve, indiscutivelmente, amoldar-se ao valor da justiça tributária, mediante a observância do princípio constitucional da igualdade fiscal, que, por sua vez, pressupõe o respeito aos princípios da generalidade, da universalidade e da capacidade contributiva, este pautado pela proporcionalidade e pela razoabilidade.

Não pairam dúvidas de que a norma de incidência fiscal deve alcançar a todos (princípio da generalidade ou igualdade subjetiva) e a todas as situações tributáveis equivalentes (princípio da universalidade ou da igualdade objetiva), cabendo falar-se em tratamento diferenciado apenas no que diz respeito à capacidade contributiva. Esse foi o principal discrimen (mas não o único) eleito pela Constituição da República para fins de permitir eventual tratamento desigual entre os cidadãos.

Veja-se que essas premissas devem nortear o Poder Legislativo no exercício de sua função legislativa, ao delinear as situações que, segundo a competência tributária atribuída pela Constituição, dão ensejo ao direito de tributar.

Num momento posterior, em decorrência da verificação fática da hipótese de incidência fiscal, impõe-se a exigência da tributação. Não cabendo indagar sobre a vontade do cidadão, pois, ainda que não tenha por intenção a prática da hipótese de incidência do IR, como no caso da remessa de recursos ao exterior sem declarar, a incursão no fato jurídico tributário obriga, basicamente, a submeter-se à relação jurídica obrigacional tributária.

Assim, a tese defendida pelo impetrante não tem amparo jurídico no ordenamento nacional, tendo em vista que pretende utilizar do mesmo arcabouço principiológico, destinado a limitar à criação das normas jurídicas abstratas sobre a hipótese de incidência fiscal, estendendo-o às normas fiscais que concedem benefícios tributários àquelas situações nas quais os contribuintes já praticaram a hipóteses de incidência, e já se encontram em relações jurídicas tributárias, estabelecidas em função da remessa dos recursos ao exterior.

No caso dos autos, a regra matriz de incidência relacionada ao imposto de renda (IR) recai sobre todos, sem exceção, alcançando aqueles que não declararam os recursos mantidos no exterior, independentemente de serem detentores de cargo, função ou emprego público, ou de seus parentes. Veja-se que o tratamento estabelecido pela norma fiscal abstrata é isonômico, pois abarca todos os contribuintes na mesma situação (generalidade ou igualdade subjetiva).

No entanto, tendo em vista que os acordos internacionais propiciaram o acesso às informações fiscais enviadas por outras nações, tornou-se acessível e indiscutível a notícia de que diversos recursos haviam sido movimentados, indicativa da prática dos fatos geradores fiscais respectivos, além de tipos penais aplicáveis.

(...)

De fato, o RERCT contém em seu bojo muito mais do que um simples favor fiscal, contábil ou financeiro, na medida em que prevê, expressamente, a extinção da punibilidade de diversos crimes relacionados à ocultação de valores remetidos e mantidos no exterior sem declaração, conforme dispõe o artigo 5º da Lei nº 13.254, de 13/01/2016, bem assim a anistia das multas pelo não cumprimento de obrigações acessórias, como a ausência de entrega completa e tempestiva da declaração de capitais brasileiros no exterior, em relação ao Banco Central do Brasil e à Comissão de Valores Mobiliários.

Entretanto, não há fundamento jurídico que possa amparar a argumentação no sentido de que a natureza complexa do RERCT poderia afastar a sua natureza jurídica de benefício fiscal, eis que os institutos da remissão e anistia foram expressamente referidos pela Lei nº 13.254, de 13/01/2016.

Também não se cuida, tampouco, de negócio jurídico a ser celebrado com a União, pelas razões já expostas.

Assim, considerando-se que a fixação da extensão e da abrangência dos favores fiscais, cambiais e penais sobre os ativos cabe, exclusivamente, ao Poder Legislativo federal, não há que se cogitar de o Poder Judiciário venha a alargar o RERCT, objetiva ou subjetivamente, por decisão judicial, para fazer incluir situações ou pessoas que já foram repelidas da utilização do programa.

Nesse diapasão, a medida da concessão do benefício fiscal não pode ser discutida por aqueles que deixaram de ser agraciados com a benesse tributária.

(...)

Não há possibilidade de acolher os argumentos defendidos pelo impetrante, no sentido de que o enunciado do artigo 11 da Lei nº 13.254, de 13/01/2016, estaria a macular o princípio da igualdade tributária, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesse diapasão, não se afigura a invalidade formal ou material do disposto pelo artigo 11 da Lei nº 13.254, de 13/01/2016, eis que está em consonância com a Constituição da República, tendo obtido o seu ingresso válido na ordem jurídica, diante de sua pertinência ao sistema normativo.

A jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, no campo tributário:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. SOCIEDADES SIMPLES E EMPRESÁRIA. BASE DE CÁLCULO.

1. A jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia. Precedentes.
2. A controvérsia relativa ao enquadramento de pessoas jurídicas prestadoras de serviços médicos para fins de aferição do regime tributário aplicável cinge-se ao âmbito infraconstitucional.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 949278 AgR, Relator Ministro EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITOS. LEI Nº 10.522/2002. BENEFÍCIO QUE NÃO CONTEMPLA EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 18.12.2013.

1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser vedado ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da igualdade, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei.
2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada.
3. Agravo regimental conhecido e não provido.

(RE 933337 AgR, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 23-02-2016 PUBLIC 24-02-2016).

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PNEUS. BENEFÍCIO FISCAL. REDUÇÃO DE 40% DO VALOR DEVIDO NAS OPERAÇÕES REALIZADAS POR MONTADORAS. PEDIDO DE EXTENSÃO A EMPRESA DA ÁREA DE REPOSIÇÃO DE PNEUMÁTICOS POR QUEBRA DA ISONOMIA. IMPOSSIBILIDADE. LEI FEDERAL 10.182/2001. CONSTITUIÇÃO FEDERAL (ARTS. 37 E 150, II). CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (ART. 111).

Sob o pretexto de tornar efetivo o princípio da isonomia tributária, não pode o Poder Judiciário estender benefício fiscal sem que haja previsão legal específica. No caso em exame, a eventual conclusão pela inconstitucionalidade do critério que se entende indevidamente restritivo conduziria à inaplicabilidade integral do benefício fiscal. A extensão do benefício a aqueles que não foram expressamente contemplados não poderia ser utilizada para restaurar a igualdade de condições tida por desequilibrada. Precedentes. Recurso extraordinário provido.

(RE 405579, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 01/12/2010, DJE-149 DIVULG 03-08-2011 PUBLIC 04-08-2011 EMENT VOL-02559-02 PP-00144 RTJ VOL-00224-01 PP-00560).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - IPI - AÇÚCAR DE CANA - LEI Nº 8.393/91 (ART. 2º) - ISENÇÃO FISCAL - CRITÉRIO ESPACIAL - APLICABILIDADE - EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO - ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - NORMA LEGAL DESTITUÍDA DE CONTEÚDO ARBITRÁRIO - ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA E UTILIZAÇÃO EXTRAFISCAL DO IPI.

- A concessão de isenção em matéria tributária traduz ato discricionário, que, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Público (RE 157.228/SP), destina-se - a partir de critérios racionais, lógicos e impessoais estabelecidos de modo legítimo em norma legal - a implementar objetivos estatais nitidamente qualificados pela nota da extrafiscalidade. A isenção tributária que a União Federal concedeu, em matéria de IPI, sobre o açúcar de cana (Lei nº 8.393/91, art. 2º) objetiva conferir efetividade ao art. 3º, incisos II e III, da Constituição da República. Essa pessoa política, ao assim proceder, pôs em relevo a função extrafiscal desse tributo, utilizando-o como instrumento de promoção do desenvolvimento nacional e de superação das desigualdades sociais e regionais. O POSTULADO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA - A QUESTÃO DA IGUALDADE NA LEI E DA IGUALDADE PERANTE A LEI (RTJ 136/444-445, REL. P/ O ACÓRDÃO MIN. CELSO DE MELLO). - O princípio da isonomia - que vincula, no plano institucional, todas as instâncias de poder - tem por função precípua, consideradas as razões de ordem jurídica, social, ética e política que lhe são inerentes, a de obstar discriminações e extinguir privilégios (RDA 55/114), devendo ser examinado sob a dupla perspectiva da igualdade na lei e da igualdade perante a lei (RTJ 136/444-445). A alta significação que esse postulado assume no âmbito do Estado democrático de direito impõe, quando transgredido, o reconhecimento da absoluta desvalia jurídico-constitucional dos atos estatais que o tenham desrespeitado. Situação inócua na espécie. - A isenção tributária concedida pelo art. 2º da Lei nº 8.393/91, precisamente porque se acha despojada de qualquer coeficiente de arbitrariedade, não se qualifica - presentes as razões de política governamental que lhe são subjacentes - como instrumento de ilegítima outorga de privilégios estatais em favor de determinados estratos de contribuintes. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA: RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI EM SENTIDO FORMAL E POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. - A exigência constitucional de lei em sentido formal para a veiculação ordinária de isenções tributárias impede que o Judiciário estenda semelhante benefício a quem, por razões impregnadas de legitimidade jurídica, não foi contemplado com esse "favor legis". A extensão dos benefícios isençionais, por via jurisdicional, encontra limitação absoluta no dogma da separação de poderes. Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo. Precedentes.

(AI 360461 AgR, Relator Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJE-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077).

O Poder Legislativo vedou a aplicação do regime especial aos "aos detentores de cargos, empregos e funções públicas de direção ou eletivas, nem ao respectivo cônjuge e aos parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, na data de publicação desta Lei" (artigo 11, da Lei nº. 13.254, de 13/01/2016).

Non cabe ao Poder Judiciário, sem a observância do rito constitucional, negar vigência a normas jurídicas e, menos ainda, afrontar a reiterada vontade democrática do Congresso Nacional.

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

É o voto".

Non há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada no v. Acórdão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000931-62.2010.4.03.6004

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: MAURICIO DE BARROS BUMLAI, FERNANDO DE BARROS BUMLAI, CRISTIANE DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI PAGNONCELLI, GUILHERME DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000931-62.2010.4.03.6004

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: MAURICIO DE BARROS BUMLAI, FERNANDO DE BARROS BUMLAI, CRISTIANE DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI PAGNONCELLI, GUILHERME DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento às apelações.

A ementa (fls. 121/123, ID 100923249):

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - INCRA - INDÍCIOS DE SUPERFATURAMENTO NA AVALIAÇÃO DE PROPRIEDADE RURAL - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DOS TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA - LEGITIMIDADE AD CAUSAM ATIVA E PASSIVA - INTERESSE DE AGIR PRESENTE - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA - FUMUS BONI IURIS - COMPROVAÇÃO - PERICULUM IN MORA IMPLÍCITO - PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DA MEDIDA PRESENTES - SENTENÇA MANTIDA.

1. Nos termos do art. 129, III, da CF, regulada, nesse particular, pelo art. 25 da Lei n. 8.625/93, é função do Ministério Público "promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos". Súmula n° 329 do C. STJ. Legitimidade ativa.

2. Os postulados da unidade e indivisibilidade dizem respeito ao plano da organização institucional do Ministério Público, não devendo ser tomados sob a ótica da atuação individual de seus membros, em que vigora o princípio da independência funcional, igualmente de extração constitucional (art. 127, § 1º), de sorte que atuação de determinado integrante do Parquet no caso concreto não tem o condão de vincular a manifestação de eventual sucessor. Interesse de agir presente.

3. A teor do disposto no art. 3º do Decreto n° 578/92, compete ao Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento (MEFP) a gestão, o controle, lançamento, resgate e pagamento de juros dos títulos da dívida agrária (TDAs), circunstância a revelar a legitimidade da União Federal para figurar no polo passivo do feito.

4. A teor do art. 37, § 5º, da Constituição Federal, a pretensão de ressarcimento ao erário não se sujeita a prazo prescricional. Prescrição afastada. Em reforço, é certo que o contrato de alienação do imóvel rural para fins de reforma agrária, instituído a materializar o comando do art. 184 da CF, possui natureza administrativa, submetendo-se ao regime jurídico próprio de atos desse jaez. Nesses termos, considerando o disposto no art. 54, caput e § 1º, da Lei n° 9.784/99 e a data de ajuizamento da presente ação, não teria transcorrido o lustro decadencial para a anulação do contrato de alienação do imóvel rural.

5. O processo cautelar se caracteriza pelo seu caráter instrumental, servindo de garantia processual, de forma a preservar o bem da vida até a solução definitiva do litígio, exigindo para a sua procedência a presença de dois requisitos suficientemente conhecidos: o fumus boni iuris e o periculum in mora.

6. No que tange ao fumus boni iuris, exige-se tão somente a probabilidade de acolhimento da pretensão do autor deduzida na ação principal, justamente porque no processo cautelar não há perquirição acerca do direito material alegado, mas, apenas, a "exposição sumária do direito ameaçado" (art. 801, IV, do Código de Processo Civil).

7. In casu, conquanto o laudo pericial elaborado pelos engenheiros agrônomos do Ministério Público Federal não seja apto, por sua unilateralidade, a fundamentar eventual condenação dos réus no processo principal, trouxe elementos suficientes para viabilizar a concessão da tutela cautelar.

8. Particularmente no que toca às ações destinadas à apuração de atos de improbidade administrativa, justamente em razão da natureza do bem jurídico tutelado (patrimônio público), a concessão da medida cautelar não se condiciona à comprovação de iminência de dilapidação patrimonial, sendo o periculum in mora considerado implícito. Precedente do C. STJ, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1366721/BA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014).

9. A suspensão do pagamento dos títulos da dívida agrária (TDAs) ainda não resgatados constitui medida instrumental adequada e proporcional à preservação do patrimônio público enquanto não apurado, sob o crivo do contraditório e mediante cognição exauriente, o valor real de mercado do imóvel rural objeto de alienação para fins de reforma agrária.

10. Apelações não providas.

A União, ora embargante (fls. 127/129, ID 100923249), aponta omissão e obscuridade na análise da legitimidade processual, nos termos do artigo 3º, do Código de Processo Civil de 1973. Aduz que não poderia estar no polo passivo da ação se concorda com o mérito do processo.

Requer, a final, o questionamento da matéria com a finalidade de interposição de recursos às Cortes Superiores.

Sem resposta.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (fls. 142/145, ID 100923249).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000931-62.2010.4.03.6004

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: MAURICIO DE BARROS BUMLAI, FERNANDO DE BARROS BUMLAI, CRISTIANE DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI PAGNONCELLI, GUILHERME DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

Advogado do(a) APELANTE: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

O v. Acórdão destacou expressamente (fls. 109, ID 100923249):

"Ainda preliminarmente, não merece acolhida a alegação de ilegitimidade passiva ad causam da União Federal.

A teor do disposto no art. 3º do Decreto nº 578/92, compete ao Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento (MEFP) a gestão, o controle, lançamento, resgate e pagamento de juros dos TDAs.

Consequentemente, considerando que a pretensão deduzida nestes autos tem por escopo a suspensão do pagamento dos títulos da dívida agrária (TDAs) ainda não resgatados, evidencia-se a legitimidade da União Federal para figurar no feito.

Na mesma senda, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS DE MÚTUO. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA (TDA'S). TRANSFERÊNCIA. CONTROLE. UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Sendo a União devedora dos Títulos da Dívida Agrária e incumbindo-lhe efetuar os pagamentos periódicos dos respectivos rendimentos e, afinal, o resgate do principal em face do legítimo dono dos títulos, decorre, então, que não pode o litígio entre aqueles que lhe disputam a propriedade passar sem a presença da devedora, ou seja, da União. 2. É intuitivo que a ação cautelar, visando conhecer lançamentos de TDA's e impor-lhes restrições e interdições, somente pode se voltar contra a União, quando se sabe que cabe ao Governo Federal a gestão, o controle, o lançamento, resgate e pagamento dos respectivos juros, bem como o "controle de todos os lançamentos dos títulos, por meio de sistema centralizado de liquidação e custódia" (Decreto nº 578/92, artigo 3º, parágrafos). 3. Legitimidade passiva da União Federal e competência da justiça Federal reconhecidas na espécie. (AG 00424742619974010000, JUIZ MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:19/11/1998 PAGINA:178.)"

Para que as TDAs não pudessem ser resgatadas a qualquer momento, cumpriria à União posicionar-se ativamente ao lado do Ministério Público Federal.

Só excluir a União do pólo passivo da ação significa dizer que a medida cautelar não teria eficácia, pois prolatada contra ninguém.

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada no v. Acórdão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

No tocante ao pré-questionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou do artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015:

Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dívida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).

Por estes fundamentos, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil de 1973, ou no artigo 1.022, do Código de Processo Civil de 2015, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao pré-questionamento
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020223-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: JOSE CARLOS COSTA MARQUES BUMLAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA COUTINHO MACHADO - MS9986-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020223-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: JOSE CARLOS COSTA MARQUES BUMLAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA COUTINHO MACHADO - MS9986-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra v. Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

A **ementa** (ID 95344621):

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - FRAUDE - INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS DE APURAÇÃO.

1- A petição inicial faz referência a fraude e dilapidação patrimonial, por iniciativa dos contribuintes. É cabível, portanto, o deferimento da cautelar fiscal, nos termos do artigo 1º, parágrafo único, da Lei Federal nº. 8.397/92.

2- A questão dos débitos superarem 30% do patrimônio conhecido do agravante é apenas um dos inúmeros fundamentos levantados para a União e que, isoladamente, são suficientes para o deferimento da cautelar.

3- Nesse quadro, a discussão acerca do "quantum" dos créditos perde relevância e não é suficiente para, por si só, justificar o levantamento da construção.

4- No mais, a petição inicial da cautelar fiscal expõe os fatos de forma minuciosa e específica. A análise da matéria defensiva deverá ocorrer ao longo da instrução processual, com a produção de provas que permita o esclarecimento dos fatos.

5- Por fim, a prévia decretação de indisponibilidade, em processo criminal, não retira o interesse de agir fazendário: há muito está consagrada na jurisprudência a independência dos âmbitos de apuração penal e civil.

6- Agravo de instrumento improvido. Prejudicado o agravo interno.

O agravante, ora embargante (ID 1125523854), aponta omissão na análise do pedido subsidiário de limitação da indisponibilidade ao valor do crédito tributário, após reduções administrativas.

Resposta (ID 131128325).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020223-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Não há razão para o caso seguir tramitando em segredo de justiça.

O interesse social justifica o regime de plena publicidade.

O v. Acórdão destacou expressamente (ID 95344618):

"Nesse quadro, a discussão acerca do "quantum" dos créditos perde relevância e não é suficiente para, por si só, justificar o levantamento da construção.

No mais, a petição inicial da cautelar fiscal expõe os fatos de forma minuciosa e específica.

A análise da matéria defensiva deverá ocorrer ao longo da instrução processual, com a produção de provas que permita o esclarecimento dos fatos".

O requerimento de redução da indisponibilidade não é objeto da r. decisão e não pode ser conhecido nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Não há, portanto, qualquer vício no v. Acórdão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada no v. Acórdão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP - AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração. Determino a observância do regime de publicidade plena.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

1. Não há razão para o caso seguir tramitando em segredo de justiça. O interesse social justifica o regime de plena publicidade.
2. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
3. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
4. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
5. Embargos de declaração rejeitados. Tramitação em regime de publicidade plena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000640-15.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000640-15.2018.4.03.6127
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela NESTLÉ BRASIL LTDA, em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assim ementado:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DA EMBARGANTE. ANTECEDÊNCIA DE UM DIA DO COMUNICADO DE PERÍCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR VIOLAÇÃO ÀS DISPOSIÇÕES METROLÓGICAS. SUBSISTÊNCIA DA MULTA APLICADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTIGO 12, CDC. DOSIMETRIA DA PENALIDADE QUE NÃO OFENDEU CRITÉRIOS DE LEGALIDADE, SENDO CERTO QUE A LEGALIDADE É O LIMITE DO JUDICIÁRIO, O QUAL NÃO PODE SE IMISCUIR NA DISCRICIONARIEDADE DO PODER DE POLÍCIA METROLÓGICA.

1. A empresa embargante pertence ao mesmo grupo da empresa que embalou os produtos reprovados no exame quantitativo realizado e, ademais, apresentou a defesa no processo administrativo. Alegação de ilegitimidade rejeitada.
2. O comunicado de perícia foi enviado à empresa com um dia de antecedência; a embargante apresentou defesa no processo administrativo e nada alegou acerca desse tema, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. A embargante não logrou demonstrar qualquer prejuízo.
3. Não há que se falar em cerceamento de defesa pela negativa de produção de prova pericial tal como requerida pela embargante. Novas averiguações sobre produtos distintos (diversos) daqueles constantes dos lotes que foram fiscalizados seriam inúteis, pois as "novas" constatações seriam feitas sobre realidade diversa, de modo que as possíveis conclusões não infirmariam a conclusão originária, ou seja, de que os primeiros produtos estavam irregulares.
4. Consta do auto de infração todos os elementos necessários, nos termos do artigo 7º da Resolução 8 de 20/12/2006 do CONMETRO.
5. Não há que se falar em Princípio da Insignificância, tendo em vista que várias unidades do mesmo produto foram submetidas à medição e reprovadas pelo critério da média, no qual é levado em consideração um desvio padrão do conjunto, que se consubstancia numa tolerância permitida pela norma técnica e, ainda, tendo em conta que o resultado obtido no exame pericial não dá margem para interpretações subjetivas.
6. A responsabilidade do fabricante é objetiva, conforme dispõe o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor. A alegação genérica de que a embargante efetua o controle em sua fábrica para que não haja comercialização de produtos com peso abaixo do normal e que eventual variação de peso existente somente poderia se dar em razão de fatores externos não possui o condão de afastar a presunção de veracidade do auto de infração.
7. A escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade - incluída aqui a proporcionalidade da medida. Precedentes do STJ.
8. O valor fixado ficou dentro dos parâmetros legais, bem como foram considerados os elementos constantes do processo. Não se verifica nenhuma ilegalidade na fixação da multa em dobro, cuja dosimetria não ofendeu a legalidade.
9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

Sustenta a embargante que o v. acórdão restou *omisso* quanto às pontuais nulidades alegadas se tratando do vício quanto ao preenchimento do Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades, especificamente quanto ao critério da média, que foi assinalado equivocadamente, bem como *obscuro* quanto ao comunicado de perícia enviado fora do prazo e ao afirmar que as multas administrativas encontram-se fundamentadas sem a aplicação do artigo 9º-A da Lei nº 9.933/99 e artigos 11 e 12 da Resolução CONMETRO nº 08/2006. Afirma ainda a inexistência de regulamento para quantificação da multa.

Requeru o prequestionamento explícito das matérias versadas no recurso, especificamente os artigos 8º, 9º e 9º-A da Lei nº 9.933/1999, artigos 11, 12 e 16 da Resolução CONMETRO nº 08/2006 c/c artigo 26, §§ 2º e 5º, da Lei nº 9.784/99.

Recurso respondido.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* caçados no entendimento de que o comunicado de perícia foi enviado à empresa com um dia de antecedência; a embargante apresentou defesa no processo administrativo e nada alegou acerca desse tema, não havendo que se falar em cerceamento de defesa e que a embargante não logrou demonstrar qualquer prejuízo bem como que a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valoração da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade.

Transcrevo os dispositivos legais apontados pela embargante.

Resolução CONMETRO nº 08, de 20 de dezembro de 2006:

“Art. 11. A existência de defeitos extrínsecos no auto de infração, que não prejudiquem a caracterização da infração e a identificação do autuado, não acarretarão a sua nulidade, desde que devidamente saneados.

Parágrafo único. Não se aplicará o disposto no “caput” deste artigo quando alguma circunstância implicar cerceamento de defesa, caso em que será dada ciência ao autuado da retificação efetuada, com devolução do prazo para defesa.

Art. 12. Observado erro essencial na lavratura do auto de infração, o mesmo deverá ter sua nulidade declarada, mediante justificativa por termo nos autos do processo, os quais deverão ser encaminhados ao agente autuante para ciência e posterior arquivamento.

Parágrafo único. Dar-se-á conhecimento ao autuado da nulidade prevista no “caput” deste artigo, sempre que já houver sido efetivada a notificação de autuação.”

(...)

Art. 16. O órgão processante aguardará o decurso do prazo, a que se refere o artigo 13, “caput”, para oferecimento de defesa pelo autuado, oportunidade em que os autos deverão ser instruídos com a certidão de antecedentes do infrator e parecer da área jurídica.”

Lei nº 9.933/1999:

“Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais).

§ 1º Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores:

I - a gravidade da infração;

II - a vantagem auferida pelo infrator;

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes;

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e

V - a repercussão social da infração.

§ 2º São circunstâncias que agravam a infração:

I - a reincidência do infrator;

II - a constatação de fraude; e

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas.

§ 3º São circunstâncias que atenuam a infração:

I - a primariedade do infrator; e

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo.

§ 4º Os recursos eventualmente interpostos contra a aplicação das penalidades previstas neste artigo e no art. 8º deverão ser devidamente fundamentados e serão apreciados, em última instância, por comissão permanente instituída pelo Conmetro para essa finalidade.

§ 5º Caberá ao Conmetro definir as instâncias e os procedimentos para os recursos, bem assim a composição e o modo de funcionamento da comissão permanente.

Art. 9º-A. O regulamento desta Lei fixará os critérios e procedimentos para aplicação das penalidades de que tratam os arts. 8º e 9º.”

Lei nº 9.784/99:

“Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.

(...)

§ 2º A intimação observará a antecedência mínima de três dias úteis quanto à data de comparecimento.

(...)

§ 5º As intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais, mas o comparecimento do administrado supre sua falta ou irregularidade.”

Consta do voto conduziu que “Não há que se alegar nulidade do auto de infração sob a alegação de preenchimento incorreto das informações constantes do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades. Não se vê qualquer irregularidade no preenchimento do mencionado quadro” e que “o que se vê do relatório de homologação do auto de infração é que se considera não apenas o referido quadro demonstrativo para a fixação da penalidade, mas todo conteúdo do processo administrativo, incluindo a defesa administrativa apresentada pela autuada”. Assim, não há que se falar em omissão.

Em que pese a embargante ter apontado diversos dispositivos legais, não apontou em que consistiria a alegada *obscuridade* do acórdão embargado, em especial o apontado artigo 16 da Resolução CONMETRO nº 08/2006.

Os exatos lides desses "omissos" embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de alguma carência para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

Portanto, o acórdão não padece de qualquer vício, daí porque que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado a tal desiderato.

O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maldiciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURARIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (valor da causa: R\$ 21.913,45), conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incorrentes, tomam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando **incorrentes seus requisitos autorizadores**. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDv-Agr-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (**dois por cento**) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É com voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* caçados no entendimento de que *o comunicado de perícia foi enviado à empresa com um dia de antecedência; a embargante apresentou defesa no processo administrativo e nada alegou acerca desse tema, não havendo que se falar em cerceamento de defesa e que a embargante não logrou demonstrar qualquer prejuízo bem como que a escolha da sanção mais adequada ao caso concreto, assim como a valorização da multa administrativa dentro dos limites permitidos no ordenamento, inserem-se no âmbito do mérito administrativo, cuja apreciação pelo Judiciário fica restringida a sua legalidade.*

3. Consta do voto condutor que "Não há que se alegar nulidade do auto de infração sob a alegação de preenchimento incorreto das informações constantes do quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidades. Não se vê qualquer irregularidade no preenchimento do mencionado quadro" e que "o que se vê do relatório de homologação do auto de infração é que se considera não apenas o referido quadro demonstrativo para a fixação da penalidade, mas todo conteúdo do processo administrativo, incluindo a defesa administrativa apresentada pela autuada". Omissão inexistente.

4. Em que pese a embargante ter apontado diversos dispositivos legais, não apontou em que consistiria a alega *obscuridade* do acórdão embargado. Os exatos lides desses "omissos" embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de alguma carência para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

5. O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protelatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

6. É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

7. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

8. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

9. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURARIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

10. Se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).

11. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009192-84.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009192-84.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela impetrante contra acórdão que, superando a decadência, resolveu o mérito pela denegação da segurança. Segue sua ementa:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR. DECADÊNCIA AFASTADA. MÉRITO. CAUSA MADURA. CONVERSÃO INTEGRAL DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS PARA ADESAO AOS BENEFÍCIOS FISCAIS PREVISTOS NA LEI 11.941 E PRORROGADOS PELAS LEIS 12.865/13 (CONVERSÃO DA MP 615/13) E 12.973/14 (MP 627/13). LEGALIDADE. ART. 10 DA LEI 11.941/09. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA AFASTAR A PRELIMINAR DE DECADÊNCIA. NO MÉRITO, DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA PLEITEADA.

A impetrante aduz que, como dito em memoriais, o presente feito perdeu seu objeto com a decisão firmada pelo STJ em agravo de instrumento vinculado à execução fiscal 0024444-78.2008.4.03.6182, corroborando a metodologia de cálculo adotada e aqui defendida (REsp 1.777.620-SP). Aduz ainda que os argumentos utilizados acabam por corroborar o pleito mandamental, pela aplicação das reduções legais antes da conversão em renda de depósitos judiciais.

Mais precisamente, explicitou que, "(c)onsiderando que a adesão da Embargante foi pela modalidade de quitação à vista com a utilização de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL, o cálculo elaborado pela Embargante consistia em (1) aplicar as reduções estabelecidas na legislação do parcelamento, (2) utilizar o prejuízo fiscal e a base negativa de CSLL para abatimento do saldo remanescente dentro dos limites legais e, (3) converter em renda os depósitos judiciais existentes para quitação integral das dívidas. Diante das duas etapas anteriores à conversão em renda, o passo (4) seria o levantamento do saldo remanescente dos depósitos judiciais pela Embargante" (122596856).

Resposta (123085179).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009192-84.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: BRADISH REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A causa teve por origem o indeferimento administrativo de pedido para prévio aproveitamento de prejuízo fiscal e de base negativa de CSLL em débitos inscritos em dívida ativa sob a CDA nº 80.6.08.011640-09, na forma dos benefícios previstos na Lei 12.865/13, dada a existência de depósitos judiciais. Defende a impetrante a tese de que o aproveitamento pode se dar antes da conversão, feito o pedido antes da entrada em vigor do art. 17, § 8º, da Lei 12.865/13 (introduzido pela Lei 12.973/14), enquanto a Administração Fazendária tem o entendimento de que a conversão é prioritária, por força do art. 10.

É o que se tem como seguinte trecho da exordial:

“O argumento utilizado pelo ora Impetrado para o referido indeferimento se baseia na existência de depósito judicial em garantia a CDA n.º 80.6.08.011640-09, sendo que por tal razão não poderia a Impetrante utilizar-se dos benefícios do parcelamento da Lei n.º 12.865/2013 (utilização prejuízo fiscal e da base negativa da CSLL) devendo primeiramente converter o montante integral do depósito para, se restasse saldo do débito aplicar as reduções previstas pelas modalidades do parcelamento.

Ocorre que, conforme se demonstrará a seguir tal entendimento não merece subsistir tendo em vista que da promulgação da legislação do parcelamento em questão não havia qualquer restrição ou objeção à utilização dos benefícios da utilização do prejuízo fiscal e base negativa da CSLL para posterior pagamento do valor principal do débito com amortização do depósito judicial existente”.

Os fundamentos do pleito mandamental foram reiterados em apelo, concluindo a impetrante fazer “jus a obtenção da tutela jurisdicional que resguarde seu direito de ver reconhecidas a utilização do prejuízo fiscal e base negativa da CSLL para a quitação da multa e dos juros gravados na CDA n.º 80.6.08.011640-09, conforme realizado, bem como o reconhecimento do pagamento do montante principal com a conversão parcial do depósito judicial nos autos da Execução Fiscal n.º 0024444-78.2008.4.03.6182”.

No ponto, o julgador não suscitou qualquer concordância com a tese defendida pela impetrante ao afirmar que “os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para o pagamento a vista ou parcelamento”. O que se tem aqui com o termo “reduções” são os descontos percentuais previstos em lei, e não a possibilidade de se primeiro aproveitar os créditos de prejuízo fiscal e base negativa.

Porém, noticiou-se a existência de agravo de instrumento contra decisão que, em sede do executivo fiscal nº 0024444-78.2008.4.03.6182 (CDA 80.6.08.011640-09), determinou a conversão em renda da totalidade dos depósitos judiciais, após indeferimento administrativo da opção pelo pagamento à vista com reduções, nos termos da Lei 11.941/09. A Terceira Turma deu provimento ao recurso em outubro de 2016, nos seguintes termos:

DIREITO TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. LEI 11.941/2009. PAGAMENTO À VISTA. UTILIZAÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL. REDUÇÃO DE MULTA (100%) E DE JUROS MORATÓRIOS (45%). UTILIZAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. QUITAÇÃO DE 55% DOS JUROS ANTERIORMENTE À CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. LEVANTAMENTO DO REMANESCENTE. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO PELA RFB. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO

1. O indeferimento administrativo da opção pelo pagamento à vista do débito, com utilização de depósito judicial, decorre de atribuições conferidas à PFN pelo artigo 19, I, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 7/2013, teve por único fundamento a insuficiência do montante convertido, sendo irrelevante, desta forma, que a executada não tenha sido intimada da manifestação da PFN, nos autos principais, quanto à necessidade de cumprimento dos demais requisitos para o ingresso no benefício.

2. A divergência situa-se exclusivamente quanto aos juros de mora que, segundo o artigo 10 da Lei 11.941/09, foram reduzidos, no pagamento à vista, em 45%, de modo que o contribuinte optante deve arcar somente com 55%, em relação ao qual a executada não nega dever, mas quer o levantamento do depósito judicial respectivo, por entender que é possível seu levantamento, após pagamento com aproveitamento de saldo acumulado de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa, nos termos do artigo 1º, §7º, da Lei 11.941/2009.

3. Tal norma realmente permite que, no pagamento à vista por meio de conversão em renda de depósito judicial, seja aplicada a redução e ainda a liquidação do saldo de juros, após a redução, através da utilização de montantes de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa da CSL, porém o levantamento de tal parcela do depósito judicial somente é possível depois da confirmação pela RFB dos montantes envolvidos no aproveitamento para a liquidação do saldo de juros.

4. A hipótese de pagamento à vista ou parcelamento não exclui a de conversão em renda de depósito judicial com levantamento de saldo relativo ao benefício de redução de encargos e ao de liquidação do saldo de juros moratórios através de aproveitamento de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa, desde que seja este previamente confirmado pela RFB.

5. Ao dispor que “os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos desta Lei serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento”, o artigo 10 da Lei 11.941/2009 não afastou a possibilidade de utilização dos prejuízos fiscais e base de cálculo negativa previamente à conversão dos depósitos judiciais, seja pela posição topográfica em que colocada a possibilidade de utilização de tais créditos para quitação dos juros de mora (artigo 1º, §7º, da Lei 11.941/2009), seja porque, autorizadas, expressamente, pelo artigo 10, §4º, da Lei 11.941/2009, PGFN e RFB editaram a Portaria Conjunta PGFN/RFB 7/2013, regulamentando a utilização dos créditos e conversão de depósitos, possibilitando que aquela seja efetuada de forma prévia à conversão (artigo 31, §§3º e 9º).

6. Nos termos da legislação: (1) a conversão em renda do valor integral e atualizado do depósito judicial relativo ao principal depositado; (2) o levantamento integral e atualizado da parcela relativa à multa depositada; e (3) o levantamento de 45% da parcela relativa aos juros de mora, cuja redução foi garantida pela Lei 11.941/09, e ainda o dos 55% remanescentes da parcela relativa aos juros de mora, efetivamente devidos, porém isto somente depois de confirmada pela Receita Federal a existência, suficiência e regularidade do aproveitamento de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a liquidação de tal encargo, ressaltando que, caso haja divergência quanto a tal aspecto, as partes devem resolver o litígio em ação própria, ficando mantido o depósito judicial (55% dos juros de mora) até a solução definitiva da controvérsia na via própria.

7. Agravo de instrumento provido.

Segundo o voto do E. Relator Carlos Muta, “a agravante/executada insurge-se contra tal decisão, alegando que: (1) efetuou a opção pelo pagamento à vista de seus débitos, abrangendo aquela cobrada na ação executiva, nos termos da Lei 11.941/2009 (com prazo reaberto pela Lei 12.865/2013); (2) embora sem atribuições para tanto, a PFN rejeitou a opção do pagamento à vista efetuada pela executada, sob fundamento de que não foi requerida a conversão de valor do depósito suficiente para o pagamento dos juros, após a aplicação das reduções, pois a utilização dos prejuízos fiscais e base de cálculo negativa da CSLL somente seria possível após tal operação; (3) no entanto, os prejuízos fiscais podem ser utilizados para quitar os juros de mora imediatamente após a aplicação das reduções, e antes da conversão dos depósitos que, assim, limitar-se-ia ao pagamento do valor principal; (4) a restrição à prévia utilização dos prejuízos fiscais somente passou a existir após a adesão da executada, através da Lei 12.973/2014, que incluiu o §8º do artigo 17 da Lei 12.865/2013, não sendo possível sua aplicação retroativa; (5) não foi intimada pelo Juízo quanto tal manifestação da PFN, no sentido da insuficiência do valor convertido, para permitir eventual correção, sendo precipitada a exclusão do benefício; e (6) não é possível a conversão integral do depósito antes da consolidação dos débitos”.

Em apertada síntese, ficou assentada a possibilidade de, no pagamento à vista por meio da conversão em renda de depósito judicial, ser aplicada a redução e ainda a liquidação do saldo de juros, após a redução, através da utilização de montantes de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa de CSLL, após confirmação da certeza e liquidez daqueles montantes. Consequentemente, decidiu-se pela legalidade da quitação dos 55% de juros de mora devidos após as reduções com o aproveitamento do montante, após confirmado pela Receita Federal, com o respectivo levantamento parcial dos depósitos realizados.

Após a rejeição de embargos declaratórios, a União Federal interps recurso especial, com seguimento negado pelo E. Relator. A decisão transitou em julgado, consolidando o posicionamento firmado pela Terceira Turma.

Desta feita, diz a impetrante, em embargos declaratórios, “considerando que a discussão sobre a utilização do depósito judicial realizado nos autos da Execução Fiscal n.º 0024444-78.2008.4.03.6182, relativa à CDA n.º 80.6.08.011640-09, no parcelamento da Lei n.º 12.865/2013, já foi objeto de decisão transitada em julgada proferida pelo E. STJ, evidente que o presente writ perdeu seu objeto”.

Não se nega à parte impetrante o direito de desistir do *mandamus* impetrado, a qualquer tempo e independentemente da anuência da parte contrária, mesmo que proferida decisão pela concessão da segurança (RE 669367/RJ – Rel. Min. Luiz Fux. Rel. para acórdão Min. Rosa Weber – J. em 02/05/2013 – Tribunal Pleno). Muito menos se nega a cognoscibilidade de ofício da litispendência ou da coisa julgada pelo órgão julgador, ainda que em sede de aclaratórios, o que importa reconhecer que o exame da causa está prejudicado pela simetria da matéria tratada no agravo de instrumento agora mencionado, sobre a qual recaí decisão já transitada em julgado.

Porém, há de se ressaltar que a interposição do referido recurso se deu em 2016, com prolação do acórdão ainda naquele ano. Mesmo assim, a impetrante não teceu qualquer linha sobre a existência da discussão judicial ou de seus efeitos sobre o presente *mandamus*, até porque restaria configurada a litispendência – relativizados seus elementos definidores diante das peculiaridades da via mandamental, como a indicação de autoridade na parte ré – e agora a coisa julgada como impeditivos para a sua apreciação. Segundo a própria impetrante, somente em sede de memoriais, sem a juntada de petição nos autos, trouxe a situação jurídica agora apreciada, diante da denegação da segurança pleiteada.

Logo, nada obstante o reconhecimento da prejudicialidade do objeto mandamental, fica configurada a litigância de má-fé por parte da impetrante, procedendo de modo temerário no curso processual, invocando a multa prevista no art. 81 do CPC/15, aqui fixada em 1% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 20.000,00).

Pelo exposto, dou provimento aos embargos declaratórios, em seus efeitos infringentes, para reconhecer a perda do objeto mandamental, julgando prejudicada a apreciação do apelo, e imponho, de ofício, multa por litigância de má-fé por parte da impetrante.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA, COMO PLEITEADO PELA EMBARGANTE. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO AJUIZADO EM 2016 E NÃO MENCIONADO PELA PARTE NOS AUTOS. **LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ**. RECURSO PROVIDO PARA RECONHECER A PERDA DE OBJETO E JULGAR PREJUDICADA A APECIAÇÃO DO APELO, IMPONDO, DE OFÍCIO, MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. O julgado não suscitou qualquer concordância com a tese defendida pela impetrante ao afirmar que “os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para o pagamento a vista ou parcelamento”. O que se tem aqui com o termo “reduções” são os descontos percentuais previstos em lei, e não a possibilidade de se primeiro aproveitar os créditos de prejuízo fiscal e base negativa.
2. Porém, noticiou-se a existência de agravo de instrumento contra decisão que, em sede do executivo fiscal nº 0024444-78.2008.4.03.6182 (CDA 80.6.08.011640-09), determinou a conversão em renda da totalidade dos depósitos judiciais, após indeferimento administrativo da opção pelo pagamento à vista com reduções, nos termos da Lei 11.941/09. A Terceira Turma deu provimento ao recurso em outubro de 2016.
3. Em apertada síntese, ficou assentada a possibilidade de, no pagamento à vista por meio da conversão em renda de depósito judicial, ser aplicada a redução e ainda a liquidação do saldo de juros, após a redução, através da utilização de montantes de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa de CSLL, após confirmação da certeza e liquidez daqueles montantes. Consequentemente, decidiu-se pela legalidade da quitação dos 55% de juros de mora devidos após as reduções como aproveitamento do montante, após confirmado pela Receita Federal, com o respectivo levantamento parcial dos depósitos realizados.
4. Após a rejeição de embargos declaratórios, a União Federal interpôs recurso especial, com seguimento negado pelo E. Relator. A decisão transitou em julgado, consolidando o posicionamento firmado pela Terceira Turma.
5. Desta feita, diz a impetrante, em embargos declaratórios, “considerando que a discussão sobre a utilização do depósito judicial realizado nos autos da Execução Fiscal nº 0024444-78.2008.4.03.6182, relativa à CDA nº 80.6.08.011640-09, no parcelamento da Lei nº 12.865/2013, já foi objeto de decisão transitada em julgada proferida pelo E. STJ, evidente que o presente writ perdeu seu objeto”.
6. Não se nega à parte impetrante o direito de desistir do *mandamus* impetrado, a qualquer tempo e independentemente da anuência da parte contrária, mesmo que proferida decisão pela concessão da segurança (RE 669367/RJ – Rel. Min. Luiz Fux. Rel. para acórdão Min. Rosa Weber – J. em 02/05/2013 – Tribunal Pleno). Muito menos se nega a cognoscibilidade de ofício da litispendência ou da coisa julgada pelo órgão julgador, ainda que em sede de aclaratórios, o que importa reconhecer que o exame da causa está prejudicado pela simetria da matéria tratada no agravo de instrumento agora mencionado, sobre a qual recai decisão já transitada em julgado.
7. Porém, há de se ressaltar que a interposição do referido recurso se deu em 2016, com prolação do acórdão ainda naquele ano. Mesmo assim, a impetrante não teceu qualquer linha sobre a existência da discussão judicial ou de seus efeitos sobre o presente *mandamus*, até porque restaria configurada a litispendência – relativizados seus elementos definidores diante das peculiaridades da via mandamental, como a indicação de autoridade na parte ré – e agora a coisa julgada como impeditivos para a sua apreciação. Segundo a própria impetrante, somente em sede de memoriais, sem a juntada de petição nos autos, trouxe a situação jurídica agora apreciada, diante da denegação da segurança pleiteada.
8. Logo, nada obstante o reconhecimento da prejudicialidade do objeto mandamental, fica configurada a **litigância de má-fé por parte da impetrante**, procedendo de modo temerário no curso processual, invocando a multa prevista no art. 81 do CPC/15, aqui fixada em 1% sobre o valor atualizado da causa (R\$ 20.000,00).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento aos embargos declaratórios, em seus efeitos infringentes, para reconhecer a perda do objeto mandamental, julgando prejudicada a apreciação do apelo, e impondo, de ofício, multa por litigância de má-fé por parte da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018651-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A, EDUARDO PEREZ SALUSSE - SP117614-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018651-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A, EDUARDO PEREZ SALUSSE - SP117614-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S/A em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINOU A INTIMAÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PARA PAGAMENTO DA CARTA DE FIANÇA - RECURSO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO SEM EFEITO SUSPENSIVO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A liquidação da garantia é a medida que se impõe, pois a executada sucumbiu na discussão da dívida e seus recursos não têm efeito suspensivo – inclusive o Recurso Especial pendente de julgamento no STJ –; a execução prossegue, podendo o numerário ficar em depósito.
2. “...O fato de a execução ser garantida por carta de fiança, não inibe o curso da execução seguindo como liquidação da carta de fiança. Apenas, obsta-se o levantamento do depósito que se dará com o trânsito em julgado...” (QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 525010 - 0003261-60.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2014).
3. A expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo (TERCEIRA TURMA, AI 0015325- 73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012).
4. “Conquanto este Superior Tribunal de Justiça admita tal liquidação, ressalva que o levantamento do depósito do valor garantido, pelo ente público exequente, condiciona-se ao trânsito em julgado do feito, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF” (AgInt no AREsp 1126593/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 01/12/2017).
5. Ausente a suspensividade do recurso especial interposto contra o improvemento da apelação do executado em embargos do devedor, é caso de liquidação da carta de fiança para depósito do valor em juízo, cujo levantamento somente será autorizado após o trânsito em julgado.
6. Agravo de instrumento não provido. Agravo interno prejudicado.

Sustenta a embargante que o acórdão foi *omisso* quanto (i) ao princípio da menor onerosidade, pois a instituição financeira exigirá a contraprestação pelo depósito do valor supostamente devido nos autos, sem que haja decisão transitada em julgado quanto ao mérito, (ii) quanto à possibilidade de alteração do mérito, ante a ausência de trânsito em julgado e pendência de julgamento do Agravo Interno do Recurso Especial nº 1698128/SP e (iii) ainda quanto à ausência de justificativa para depósito.

Requer o acolhimento e recebimento dos presentes aclaratórios com atribuição de efeitos infringentes, para que seja reconhecida a impossibilidade do depósito pela instituição financeira do valor que garante a carta de fiança antes da formação da coisa julgada quanto ao mérito. Subsidiariamente requer o prequestionamento da matéria, em especial os artigos 9º, §3º, 15, I, e 32, §2º, todos da Lei nº 6.830/80, bem como o artigo 805 do CPC.

Oportunizada resposta pela embargada, que pugna pela rejeição dos declaratórios.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018651-09.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORAS.A
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A, EDUARDO PEREZ SALUSSE - SP117614-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados na *decisum* calçados no entendimento de que a liquidação da garantia é a medida que se impõe uma vez que a executada sucumbiu na discussão da dívida e seus recursos não têm efeito suspensivo.

Repito: a expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo e, como consta acima, a executada sucumbiu na discussão da dívida. A justificativa para o depósito encontra-se na ausência da suspensividade do recurso especial interposto contra o improvido da apelação do executado embargos do devedor.

Portanto, o acórdão não padece de qualquer vício, daí porque que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado a tal desiderato.

O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida em sede de embargos de declaração, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância máculosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a abstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre o texto dos dispositivos mencionados pela embargante (artigos 9º, §3º, 15, I, e 32, §2º, todos da Lei nº 6.830/80 e artigo 805 do CPC) para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária, conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTTELATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incoerentes, tornam inválida a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando **incoerentes seus requisitos autorizadores**. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDV-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É com voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSA E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgamento embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* caçados no entendimento de que a liquidação da garantia é a medida que se impõe uma vez que a executada sucumbiu na discussão da dívida e seus recursos não têm efeito suspensivo.

3. A expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo e a executada sucumbiu na discussão da dívida. A justificativa para o depósito encontra-se na ausência da suspensividade do recurso especial interposto contra o improvido da apelação do executado em embargos do devedor.

4. O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protelatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

5. É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

6. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

7. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

8. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

9. Se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).

10. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008445-94.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SUPER MATRIZ ACOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO LANDI DE VITTO - SP237806-A, RAFAEL VIEIRA - SP283437-A, DANIEL PADULA ANTABI - RJ185876-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008445-94.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: SUPER MATRIZ ACOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO LANDI DE VITTO - SP237806-A, RAFAEL VIEIRA - SP283437-A, DANIEL PADULA ANTABI - RJ185876-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por SUPER MATRIZ AÇOS LTDA., em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUCESSÃO EMPRESARIAL CARACTERIZADA - EMPRESAS QUE ATUAM NO RAMO DE VENDA DE MÓVEIS PARA ESCRITÓRIO - AQUISIÇÃO DO FUNDO DE COMÉRCIO - CAPACIDADE DO JUÍZO EXECUTIVO PARA RESOLVER SOBRE "SUCESSÃO TRIBUTÁRIA ("IN CASU", TEMA DE DIREITO FISCAL). SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Apesar de ter sido decretada a falência da empresa executada, o Juízo Federal continua com a competência para julgar a execução fiscal ajuizada pela União; logo, ele é o Juízo competente para decidir acerca do redirecionamento do feito em face da empresa considerada sucessora tributária da empresa executada. A afetará apenas a ação de sua competência. A questão é de índole fiscal-administrativa, e não de direito privado referente a matéria falitária.

2. A interrupção da prescrição operada pela citação da empresa sucedida e todos os demais atos praticados aproveitarão a empresa sucessora. Não há falar-se em ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal à empresa sucessora.

3. No tocante à questão da responsabilidade tributária, nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional, haverá a responsabilidade por sucessão tributária quando estiver caracterizada a transferência de elementos do "fundo de comércio", o qual corresponde a uma universalidade jurídica passível de alienação, que engloba o ativo e passivo da empresa, desde seus utensílios e bens móveis até funcionários e clientela.

4. Os documentos constantes dos autos revelam a semelhança do objeto social das empresas, que atuam no ramo de venda de móveis para escritório, bem como que a empresa embargante funciona no mesmo endereço que a executada original. Houve aquisição do fundo de comércio da sucessora J MIKAWA E CIA/ LTDA, já que a SUPER MATRIZ AÇOS LTDA utiliza bens da sucedida, tais como modelos de móveis, projetos, desenhos, marca, nos próprios móveis de escritório que vende na sua atividade empresarial. Logo, está devidamente comprovada a aquisição e continuidade da atividade empresarial.

5. A embargante arrematou em reclamação trabalhista o imóvel sede da devedora originária no importe de R\$ 450.100,00 conforme carta de arrematação datada de 07/08/2006; a própria embargante trouxe laudo de avaliação aos autos, datado de 27/09/2016, que atesta que o imóvel já teria o valor estimado de R\$ 7.000.000,00. Sendo assim, pouco mais de 10 (dez) anos, ter-se-ia uma valorização superior a 1.500% (um mil e quinhentos por cento).

6. Afastada as alegações de aquisição originária e alienação judicial em processo de falência, com vistas a impedir a sucessão empresarial tributária considerada, haja vista que os argumentos expostos nos autos não se vinculam somente à aquisição do bem imóvel objeto da sede da atividade empresarial, mas relacionam-se diretamente aos demais bens móveis que integram o fundo de comércio, não objetos da alienação em hasta pública. Por todos estes argumentos supramencionados, verifica-se estar configurada a fraude ensejadora da sucessão tributária nestes autos.

7. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de

seu direito, sendo seu o, consoante preceitua o artigo onus probandi 333, I, do CPC/1973 (artigo 373, I, do CPC/2015). Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.

8. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

Sustenta a embargante que o v. acórdão é omissivo e obscuro.

Requer seja sanada a: a) obscuridade e a omissão no tange à existência de documentos demonstrando não haver mais fundo de comércio quando da aquisição em hasta pública, além de não haver identidade entre as atividades da devedora originária e da Embargante; b) omissão e a obscuridade em razão das considerações feitas sobre a valorização do imóvel sem demonstrar expressamente qual seria a correlação lógica e o fundamento legal tendentes a conectar as induções sobre a valorização com a conclusão de que houve a aquisição do fundo de comércio; c) omissão no que tange à impossibilidade de haver continuidade da atividade exercida pela devedora originária, posto que suas atividades acabaram sete anos da arrendação do imóvel, além de elencar quais seriam os bens móveis adquiridos pela Embargante.

Requer o questionamento especificamente o disposto no artigo 133, caput e §§ do Código Tributário Nacional, artigo 76, da Lei nº 11.101/05 e artigo 1.142, do Código Civil (fundo de comércio).

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008445-94.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: SUPER MATRIZ ACOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO LANDI DE VITTO - SP237806-A, RAFAEL VIEIRA - SP283437-A, DANIEL PADULA ANTABI - RJ185876-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que *Os documentos constantes dos autos revelam a semelhança do objeto social das empresas, que atuam no ramo de venda de móveis para escritório, bem como que a empresa embargante funciona no mesmo endereço que a executada original. Houve aquisição do fundo de comércio da sucessora J MIKAWA E CIA/ LTDA, já que a SUPER MATRIZ ACOS LTDA utiliza bens da sucedida, tais como modelos de móveis, projetos, desenhos, marca, nos próprios móveis de escritório que vende na sua atividade empresarial. Logo, está devidamente comprovada a aquisição e continuidade da atividade empresarial e que os argumentos expostos nos autos não se vinculam somente à aquisição do bem imóvel objeto da sede da atividade empresarial, mas relacionam-se diretamente aos demais bens móveis que integram o fundo de comércio, não objetos da alienação em hasta pública.*

A embargante afirma nos embargos que não é uma indústria, que apenas comercializa móveis, no entanto consta de seu contrato social, além do comércio, "Indústria de móveis com predominância de madeira".

Ainda, a embargante se utiliza do nome da sucedida para divulgação de seus produtos, conforme anúncio trazido aos autos pela embargada.

Portanto, o acórdão não padece de qualquer vício, daí porque que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado a tal desiderato.

O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repelido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes. (ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o questionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de questionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REP DJE 22/06/2016, DJE 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJE 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJE 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJE 4.11.2011). (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJE 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJE 01/07/2016.

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (valor da causa: R\$ 24.027,53), conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaquei):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTETATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incoerentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando **incoerentes seus requisitos autorizados**. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDV-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protetatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (**dois por cento**) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É **com voto**.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSÃO E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTETATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que *Os documentos constantes dos autos revelam a semelhança do objeto social das empresas, que atuam no ramo de venda de móveis para escritório, bem como que a empresa embargante funciona no mesmo endereço que a executada original. Houve aquisição do fundo de comércio da sucessora J MIKAWA E CIA/LTDA, já que a SUPER MATRIZ ACOS LTDA utiliza bens da sucedida, tais como modelos de móveis, projetos, desenhos, marca, nos próprios móveis de escritório que vende na sua atividade empresarial. Logo, está devidamente comprovada a aquisição e continuidade da atividade empresarial e que os argumentos expostos nos autos não se vinculam somente à aquisição do bem imóvel objeto da sede da atividade empresarial, mas relacionam-se diretamente aos demais bens móveis que integram o fundo de comércio, não objetos da alienação em hasta pública.*
3. A embargante afirma nos embargos que não é uma indústria, que apenas comercializa móveis, no entanto consta de seu contrato social, além do comércio, "Indústria de móveis com predominância de madeira".
4. A embargante se utiliza do nome da sucedida para divulgação de seus produtos, conforme anúncio trazido aos autos pela embargada.
5. O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com nítido propósito protetatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.
6. É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
7. É que "não se prestamos embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
8. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 144587/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)
9. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protetatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os toma protetatórios, a merecerem multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)..." (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.
10. Se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).
11. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017150-80.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BUSCAPE COMPANY INFORMACAO E TECNOLOGIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017150-80.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUSCAPE COMPANY INFORMACAO E TECNOLOGIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela autora contra acórdão que deu provimento ao apelo da União Federal e ao reexame necessário, julgando improcedente o pedido. Segue sua ementa:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE PIS/COFINS. ADWORKS E LINKS PATROCINADOS PARA PREFERÊNCIA EM SITES DE BUSCA. CONCEITO DE INSUMO VINCULA-SE À ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA DO BEM OU DO SERVIÇO NO DESENVOLVIMENTO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. RELAÇÃO DE ANTERIORIDADE, DE INTEGRAÇÃO AO PROCESSO PRODUTIVO, NÃO SE CONFUNDINDO COM ELEMENTOS VOLTADOS AO INCREMENTO DO CONSUMO DAQUELE BEM OU SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. DESPREZO, PELA AUTORA, DA OPORTUNIDADE DE PROVAV SITUAÇÃO DE FATO QUE ALEGOU. REEXAME E RECURSO PROVIDOS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO, COM INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. O STJ, afastando a delimitação imposta por Instruções Normativas, assentou que o significado de insumo fica vinculado à essencialidade ou relevância do bem ou do serviço frente ao desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte. Segue a ementa do julgado, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73 (REsp 1221170 / PR / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJe 24/04/2018)

2. Pretende a autora ver reconhecido como insumo a prestação do serviço de adworks, links patrocinados, e semelhantes, pois necessários a sua atividade empresarial, voltada para a criação de ambiente virtual que permita a consulta de preços em distintos sites de anunciantes e varejistas. Dado o volume de informações presentes na internet e o contumaz acesso a sites por meio de sites de busca (google, bing, yahoo), aduz que a contratação daqueles serviços é essencial para lhe garantir a preferência nos resultados encontrados, permitindo o acesso a sua própria plataforma.

3. A equiparação esbarra no próprio conceito de insumo. Seja por força de sua essencialidade ou relevância, o bem ou serviço considerado como insumo de outro bem e serviço apresenta necessariamente uma relação de anterioridade; é pressuposto para a consecução do serviço ou para a produção do bem a ser ofertado comercialmente, pois integra seu processo produtivo. A captação de clientela, seja por qual meio for, não traduz anterioridade à oferta do serviço ou do bem, mas sim incremento para seu consumo.

4. Não se pode considerar que os contratos firmados são elemento essencial ou relevante à prestação em si do serviço de consulta de preços. O objetivo da aquisição de adworks e de links patrocinados potencializa o acesso de usuários, mas não é pressuposto necessário ou relevante para a consecução do serviço. Em suma, a oferta de busca por preços na internet independe da preferência em sites de busca genéricos. Tanto é assim que pode a autora ofertar seu serviço sem contratar a preferência com sites de busca, optando por outra estratégia de captação de acesso, como a aquisição de espaços em outros sites, por exemplo. O serviço permanece em sua inteireza se excluída a contratação, configurada esta apenas como parte de sua estratégia de captação de consumidores na internet.

5. É o que se depreende de recente decisão monocrática proferida pelo Min. MAURO CAMPBELL MARQUES no REsp 1.437.025-SC. Com base no recurso repetitivo já aludido, o E. Relator afastou a possibilidade da Companhia HERING S/A auferir créditos de PIS/COFINS a partir de despesas de propaganda e marketing (taxa de propaganda), pois "são "custos" e "despesas" não essenciais ao processo produtivo da empresa que atua no ramo de vestuário, indiferente à condição de se estar diante de contrato de franquia" (D.O. 26.04.2018).

6. Ainda: a apelada insiste no fato da essencialidade da despesa - compra de adworks, links patrocinados e outras ferramentas semelhantes - todavia, instada pelo despacho de fls. 150 a indicar provas com que poderia, em tese, demonstrar essa essencialidade, expressamente preferiu o julgamento antecipado do processo na forma do art. 355, I, do CPC (fls. 151/152). Ou seja, não se preocupou com a prova da essencialidade desse fato, confiando apenas nos argumentos deduzidos e que foram contrariados, com vantagem, pela Fazenda Pública.

7. Em resumo: não se pode reconhecer o direito ao creditamento do PIS/COFINS a partir das despesas incorridas com a aquisição de adworks, links patrocinados e outras ferramentas semelhantes. Com o resultado, tem-se a inversão dos ônus sucumbenciais, condenando-se a autora ao pagamento de honorários, fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC/15, tomando por base o proveito econômico indevidamente perquirido pela autora.

A embargante apontou contradição do julgado ao tomar como paradigma a relação entre marketing e a indústria texto, olvidando-se do fato de a autora estar inserida no setor de internet – dependente da aquisição de links patrocinados para a realização de sua atividade empresarial. Requer ainda a produção de prova (90390628 – fls. 278/284).

Resposta (fls. 286/287).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017150-80.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BUSCAPE COMPANY INFORMACAO E TECNOLOGIA LTDA
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Antes da apreciação do recurso, retifica-se erro material do julgado no que tange ao termo *adworks*.

No mais, os embargos não merecem prosperar.

Prescindindo da produção de provas, restou devidamente consignado que, "seja por força de sua essencialidade ou relevância, o bem ou serviço considerado como insumo de outro bem e serviço apresenta necessariamente uma relação de anterioridade; é pressuposto para a consecução do serviço ou para a produção do bem a ser ofertado comercialmente, pois integra seu processo produtivo. A captação de clientela, seja por qual meio for, não traduz anterioridade à oferta do serviço ou do bem, mas sim incremento para seu consumo".

Ainda, ressaltou-se que, "instada pelo despacho de fls. 150 a indicar provas com que poderia, em tese, demonstrar essa essencialidade, expressamente preferiu o julgamento antecipado do processo na forma do art. 355, I, do CPC (fls. 151/152). Ou seja, não se preocupou com a prova da essencialidade desse fato, confiando apenas nos argumentos deduzidos e que foram contrariados, com vantagem, pela Fazenda Pública".

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "hã se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, retifico de ofício erro material e nego provimento aos embargos declaratórios.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO DE OFÍCIO DE ERRO MATERIAL (*ADWORDS*). INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO.

1. Prescindindo da produção de provas, restou devidamente consignado que, "seja por força de sua essencialidade ou relevância, o bem ou serviço considerado como insumo de outro bem e serviço apresenta necessariamente uma relação de anterioridade; é pressuposto para a consecução do serviço ou para a produção do bem a ser ofertado comercialmente, pois integra seu **processo produtivo**. A captação de clientela, seja por qual meio for, não traduz anterioridade à oferta do serviço ou do bem, mas sim incremento para seu consumo".

2. Ainda, ressaltou-se que, "instada pelo despacho de fls. 150 a indicar provas com que poderia, em tese, demonstrar essa essencialidade, expressamente preferiu o julgamento antecipado do processo na forma do art. 355, I, do CPC (fls. 151/152). Ou seja, não se preocupou com a prova da essencialidade desse fato, confiando apenas nos argumentos deduzidos e que foram contrariados, com vantagem, pela Fazenda Pública".

3. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "hão se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, retificou de ofício erro material e negou provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-98.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A
APELADO: RUBENS JORGE ALENCAR FILHO
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA PELLI SOARES - MS16601-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-98.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A
APELADO: RUBENS JORGE ALENCAR FILHO
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA PELLI SOARES - MS16601-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo,

Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos tempestivamente por RUBENS JORGE ALENCAR FILHO, em face de acórdão proferido por esta Sexta Turma, em 3/10/2019, no julgamento de agravo interno interposto pelo mesmo, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 16/5/2019 que deu provimento à apelação da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, com imediata revogação da tutela antecipada concedida, reformando a r. sentença que julgou procedente a ação para declarar a inexistência da submissão do autor ao teste físico previsto no Edital nº 11, com fundamento nos artigos 5º, XII e 37 da Constituição Federal; e declarar nulo o ato administrativo que culminou na exclusão do autor do respectivo certame, com a consequente reinclusão do mesmo.

A Sexta Turma, por unanimidade, **negou provimento ao agravo interno.**

Sustenta RUBENS JORGE ALENCAR FILHO, para fins de prequestionamento, que há **omissão** no julgado consistente na falta de apresentação dos fundamentos (estudos de natureza técnico-científica) aptos a convalidar a motivação do ato administrativo – exigência de aprovação em teste corrida para o cargo de Operador de Triagem e Transbordo.

A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS apresentou contraminuta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-98.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A
APELADO: RUBENS JORGE ALENCAR FILHO
Advogados do(a) APELADO: ANA MARIA PELLI SOARES - MS16601-A, MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo,

Relator:

Do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

Nesse sentido: *"Está pacificado nesta Corte que o julgador não está obrigado a responder questionamentos ou teses das partes, nem mesmo ao prequestionamento numérico. Nesse sentido, são os precedentes: EDcl na APn 843/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/04/2018, DJe 23/04/2018 (destaques não constantes no original); EDcl no AgInt no AREsp 917.927/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 17/08/2017 (destaques não constantes no original); EDcl no AgInt no AREsp 917.927/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 17/08/2017 (destaques não constantes no original)"* (STJ, AgInt no REsp 1729919/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018); *"Ademais, o órgão julgador não está obrigado a responder a questionamentos das partes, mas apenas a declarar as razões de seu convencimento motivado, como de fato ocorre nos autos"* (STJ, AgInt no AREsp 1206670/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 14/06/2018).

Na hipótese dos autos, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

A ementa do julgado é clara e cristalina quanto ao posicionamento adotado por esta Turma no que concerne à questão aventada no recurso:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/2015. CONCURSO PÚBLICO. ECT. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Trata-se de AGRAVO INTERNO interposto por RUBENS JORGE ALENCAR FILHO, nos termos do artigo 1.021 do CPC/2015, contra decisão monocrática proferida por este Relator em 16/5/2019 que deu provimento à apelação da ECT, com imediata revogação da tutela antecipada concedida, reformando a r. sentença que julgou procedente a ação para declarar a inexigibilidade da submissão do autor ao teste físico previsto no Edital nº 11, com fundamento nos artigos 5º, XII e 37 da Constituição Federal; e declarar nulo o ato administrativo que culminou na exclusão do autor do respectivo certame, com a consequente reinclusão do mesmo.

2. As particularidades do cargo de Operador de Triagem e Transbordo revelam a adequação, motivação e razoabilidade da exigência do teste de corrida, nos termos contidos no Edital, o que foi reconhecido, inclusive, na Nota Técnica CESAU nº 2333/2011.

3. A necessidade de adequação do perfil dos candidatos às reais atribuições dos cargos pautou a definição das regras do concurso, que estão inseridas no âmbito do poder discricionário da administração e que, legitimamente motivadas e calcadas na razoabilidade, não podem ser revistas pelo Poder Judiciário. Nesse sentido: TRF1, AMS 0036890-15.2010.4.01.3300, QUINTA TURMA, Relator Desembargador Federal NEVITON GUEDES, e-DJF1 08/05/2015; TRF2, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 0003398-05.2008.4.02.5101, Relatora Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, j. 29/09/2014.

4. Agravo interno improvido".

O que o embargante pretende, na verdade, é emprestar efeito infringente ao recurso, para que seja rediscutido o mérito da questão que alega ter sido objeto de omissão, providência incompatível com a sua natureza.

Dessa forma, as razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, na verdade, o mau emprego do recurso, que no ponto é de manifesta improcedência. Deveras, a pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

É que *"não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado"* (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do artigo 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl no AgInt no MS 23.784/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2018, DJe 21/11/2018).

Pelo exposto, **nego provimento aos embargos de declaração.**

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente. Nesse sentido: STJ, AgInt no REsp 1729919/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018; STJ, AgInt no AREsp 1206670/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 14/06/2018.

2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. A pretensão de reexame do julgado em sede de embargos de declaração sem que se aponte qualquer dos defeitos do artigo 1.022, revela a impropriedade dessa via recursal (STJ, EDcl no REsp. 1428903/PE, Rel. Ministro JOÃO OTAVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, j. 17/03/2016, DJ 29/03/2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001401-49.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INSTRUCAMP INSTRUMENTOS DE MEDICAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001401-49.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INSTRUCAMP INSTRUMENTOS DE MEDICAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de aclaratórios opostos pela UNIÃO FEDERAL perante acórdão que negou provimento a seu agravo, nos seguintes termos:

AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. TEMA DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706. APLICABILIDADE IMEDIATA. ICMS FATURADO DEVE SER EXCLUÍDO, CONFORME POSIÇÃO ALCANÇADA NAQUELE JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

A União Federal sustenta a suspensão do feito, que a identificação do ICMS faturado não encontra fundamento no RE 574.706, e que a questão deve ser relegada a fase de liquidação. Sucessivamente, defende que o ICMS a recolher seja excluído (122804455).

Contrarrazões (123511236).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001401-49.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INSTRUCAMP INSTRUMENTOS DE MEDICAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A, FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Restou devidamente consignado no *decisum* a **impossibilidade de suspensão do presente feito**, à luz da tese fixada pelo STF no julgamento do **RE 574.706**, a qual esta Turma se sujeita ante o caráter vinculativo emprestado pelos arts. 1.039 e 1.040, III, do CPC/15; a questão tomou-se objeto do Tema 69 da repercussão geral: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Ademais, não há determinação de sobrestamento por parte da relatoria do paradigma aqui utilizado, na forma do art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

Conforme o resultado do paradigma, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

A questão está inserida no pleito, cumprindo ao julgador qualificar os institutos discutidos entre as partes, em fase de conhecimento, sobretudo para dar exequibilidade ao título judicial. As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal.

Ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das núcleos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, ausente qualquer vício previsto no art. 1.022 do CPC/15, **nego provimento** aos embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO EMBARGADO QUE, EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO, TRABALHOU COM A DECISÃO DO STF POSTA NO RE 574.706/RS (*TEMA 69*), OCASIÃO EM QUE A TURMA ENTENDEU PELA PLENA APLICABILIDADE DO V. ARESTO DA SUPREMA CORTE, COM A INDICAÇÃO DO ICMS FATURADO COMO ELEMENTO A SER EXCLUÍDO. RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008414-74.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SUPER MATRIZ ACOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A, RAFAEL VIEIRA - SP283437-A, DANIEL PADULA AN TABI - RJ185876-A, EDUARDO LANDI DE VITTO - SP237806-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008414-74.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: SUPER MATRIZ ACOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A, RAFAEL VIEIRA - SP283437-A, DANIEL PADULA AN TABI - RJ185876-A, EDUARDO LANDI DE VITTO - SP237806-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por SUPER MATRIZ AÇOS LTDA., em face de acórdão prolatado por esta C. 6ª Turma, que restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUCESSÃO EMPRESARIAL CARACTERIZADA - EMPRESAS QUE ATUAM NO RAMO DE VENDA DE MÓVEIS PARA ESCRITÓRIO - AQUISIÇÃO DO FUNDO DE COMÉRCIO - CAPACIDADE DO JUÍZO EXECUTIVO PARA RESOLVER SOBRE "SUCESSÃO TRIBUTÁRIA" ("IN CASU", TEMA DE DIREITO FISCAL). SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Apesar de ter sido decretada a falência da empresa executada, o Juízo Federal continua com a competência para julgar a execução fiscal ajuizada pela União; logo, ele é o Juízo competente para decidir acerca do redirecionamento do feito em face da empresa considerada sucessora tributária da empresa executada. A afetação apenas a ação de sua competência. A questão é de índole fiscal-administrativa, e não de direito privado referente a matéria falitária.
2. A interrupção da prescrição operada pela citação da empresa sucedida e todos os demais atos praticados aproveitaram a empresa sucessora. Não há falar-se em ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal à empresa sucessora.
3. No tocante à questão da responsabilidade tributária, nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional, haverá a responsabilidade por sucessão tributária quando estiver caracterizada a transferência de elementos do "fundo de comércio", o qual corresponde a uma universalidade jurídica passível de alienação, que engloba o ativo e passivo da empresa, desde seus utensílios e bens móveis até funcionários e clientela.
4. Os documentos constantes dos autos revelam a semelhança do objeto social das empresas, que atuam no ramo de venda de móveis para escritório, bem como que a empresa embargante funciona no mesmo endereço que a executada original. Houve aquisição do fundo de comércio da sucessora J MIKAWA E CIA/ LTDA, já que a SUPER MATRIZ ACOS LTDA utiliza bens da sucedida, tais como modelos de móveis, projetos, desenhos, marca, nos próprios móveis de escritório que vende na sua atividade empresarial. Logo, está devidamente comprovada a aquisição e continuidade da atividade empresarial.
5. A embargante arrematou em reclamação trabalhista o imóvel sede da devedora originária no importe de R\$ 450.100,00 conforme carta de arrematação datada de 07/08/2006; a própria embargante trouxe laudo de avaliação aos autos, datado de 27/09/2016, que atesta que o imóvel já teria o valor estimado de R\$ 7.000.000,00. Sendo assim, pouco mais de 10 (dez) anos, ter-se-ia uma valorização superior a 1.500% (um mil e quinhentos por cento).
6. Afastada as alegações de aquisição originária e alienação judicial em processo de falência, com vistas a impedir a sucessão empresarial tributária considerada, haja vista que os argumentos expostos nos autos não se vinculam somente à aquisição do bem imóvel objeto da sede da atividade empresarial, mas relacionam-se diretamente aos demais bens móveis que integram o fundo de comércio, não objetos da alienação em hasta pública. Por todos estes argumentos supramencionados, verifica-se estar configurada a fraude ensejadora da sucessão tributária nestes autos.
7. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o ônus probandi, consoante preceito do artigo 333, I, do CPC/1973 (artigo 373, I, do CPC/2015). Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado na inicial dos embargos.
8. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

Sustenta a embargante que o v. acórdão é omissivo e obscuro.

Requer seja sanada a: a) obscuridade e a omissão no tange à existência de documentos demonstrando não haver mais fundo de comércio quando da aquisição em hasta pública, além de não haver identidade entre as atividades da devedora originária e da Embargante; b) omissão e a obscuridade em razão das considerações feitas sobre a valorização do imóvel sem demonstrar expressamente qual seria a correlação lógica e o fundamento legal tendentes a conectar as induções sobre a valorização com a conclusão de que houve a aquisição do fundo de comércio; c) omissão no que tange à impossibilidade de haver continuidade da atividade exercida pela devedora originária, posto que suas atividades acabaram sete anos da arrematação do imóvel, além de elencar quais seriam os bens móveis adquiridos pela Embargante.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008414-74.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: SUPER MATRIZ ACOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MICHELONI DA SILVA - RJ66597-A, RAFAEL VIEIRA - SP283437-A, DANIEL PADULAN TABI - RJ185876-A, EDUARDO LANDI DE VITTO - SP237806-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no art. 1.022 do CPC/15, o que não ocorre no presente caso.

O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que *apesar de ter sido decretada a falência da empresa executada, o Juízo Federal continua com a competência para julgar a execução fiscal ajuizada pela União, sendo ele o Juízo competente para decidir acerca do redirecionamento do feito em face da empresa considerada sucessora tributária da empresa executada, bem como que Os documentos constantes dos autos revelam a semelhança do objeto social das empresas, que atuam no ramo de venda de móveis para escritório, bem como que a empresa embargante funciona no mesmo endereço que a executada original e que houve aquisição do fundo de comércio da sucessora J MIKAWA E CIA/ LTDA, já que a SUPER MATRIZ ACOS LTDA utiliza bens da sucedida, tais como modelos de móveis, projetos, desenhos, marca, nos próprios móveis de escritório que vende na sua atividade empresarial.*

A embargante afirma nos embargos que não é uma indústria, que apenas comercializa móveis, no entanto consta de seu contrato social, além do comércio, "Indústria de móveis com predominância de madeira".

Ainda, a embargante se utiliza do nome da sucedida para divulgação de seus produtos, conforme anúncio trazido aos autos pela embargada.

Portanto, o acórdão não padece de qualquer vício, daí porque que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado a tal desiderato.

O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.

É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

À situação aqui tratada cabe o recente aresto do STF, que coloca as coisas nos seus devidos lugares:

E M E N T A: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL (CPC/15, ART. 1.022) - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE NO CASO - CARÁTER PROCRASTINATÓRIO - ABUSO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSIÇÃO DE MULTA (1% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CAUSA) - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO SE REVESTEM, ORDINARIAMENTE, DE CARÁTER INFRINGENTE - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou erro material (CPC/15, art. 1.022) - venha utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. MULTA E EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER - O abuso do direito de recorrer - por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual - constitui ato de litigância maliciosa repellido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpõe recurso com intuito evidentemente protelatório, hipótese em que se legitima a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 1.026, § 2º, do CPC/15 possui função inibitória, pois visa a impedir o exercício abusivo do direito de recorrer e a obstar a indevida utilização do processo como instrumento de retardamento da solução jurisdicional do conflito de interesses. Precedentes.(ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016)

É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).

Destarte, ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)

"Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

Enfim, se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (valor da causa: RS 3.867,70), conforme já decidido pelo Plenário do STF (destaque):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. ART. 1.022 DO CPC/2015. MANIFESTO INTUITO PROTTELATÓRIO. MULTA PREVISTA NO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS. 1. A omissão, contradição, obscuridade ou erro material, quando incoerentes, tornam inviável a revisão da decisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 1.022 do CPC/2015. 2. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível em sede de embargos quando **incoerentes seus requisitos autorizadores**. Precedentes: ARE 944537 AgR-ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 10/08/2016; ARE 755228 AgR-ED-EDV-AgR-ED, Rel. Min. Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 12/08/2016 e RHC 119325 ED, Rel. Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 09/08/2016. 3. A oposição de embargos de declaração com caráter eminentemente protelatório autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 1.026, § 2º, do CPC/2015. 4. Embargos de declaração DESPROVIDOS, com aplicação de multa de 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa. (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019)

No mesmo sentido registro precedente da Colenda Corte Especial do STJ em EDcl nos EDcl no AgInt nos EAREsp 773.829/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/10/2019, DJe 07/10/2019.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

É com voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC/15, JÁ QUE A DECISÃO EMBARGADA TRATOU SUFICIENTEMENTE DOS TEMAS DEVOLVIDOS À CORTE PELO RECURSO INTERPOSTO, INEXISTINDO A MATÉRIA DITA CONTRADITÓRIA, OMISSÃO E/OU OBSCURA PELA PARTE, QUE LITIGA DE MODO PROTTELATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, ASSIM ABUSANDO DO DIREITO DE RECORRER - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. O julgado embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do art. 1.022 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
2. As razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado, demonstram, *ictu oculi*, o inconformismo da recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* caçados no entendimento de que *apesar de ter sido decretada a falência da empresa executada, o Juízo Federal continua com a competência para julgar a execução fiscal ajuizada pela União, sendo ele o Juízo competente para decidir acerca do redirecionamento do feito em face da empresa considerada sucessora tributária da empresa executada, bem como que Os documentos constantes dos autos revelam a semelhança do objeto social das empresas, que atuam no ramo de venda de móveis para escritório, bem como que a empresa embargante funciona no mesmo endereço que a executada original e que houve aquisição do fundo de comércio da sucessora J MIKAWA E CIA/LTDA, já que a SUPER MATRIZ ACOS LTDA utiliza bens da sucedida, tais como modelos de móveis, projetos, desenhos, marca, nos próprios móveis de escritório que vende na sua atividade empresarial.*
3. A embargante afirma nos embargos que não é uma indústria, que apenas comercializa móveis, no entanto consta de seu contrato social, além do comércio, "Indústria de móveis com predominância de madeira".
4. A embargante se utiliza do nome da sucedida para divulgação de seus produtos, conforme anúncio trazido aos autos pela embargada.
5. O que se vê, *in casu*, é o claro intuito da embargante de rediscutir a matéria já decidida e o abuso do direito de opor embargos de declaração, com intuito protelatório, manejando recurso despido de qualquer fundamento aproveitável.
6. É preciso esclarecer que "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - venha utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaquei - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).
7. É que "não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado" (STF, RE 721149 AgR-ED, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 24-08-2016 PUBLIC 25-08-2016).
8. Ausente qualquer omissão, estes aclaratórios não se prestam a compelir a Turma a se debruçar sobre as alegações da embargante, para abrir à parte o prequestionamento. Ou seja, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódos do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016)
9. "Revelam-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016), além do que "aplica-se a multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios" (STJ, EDcl na AR 4.393/GO, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/06/2016, DJe 17/06/2016). Sim, pois no âmbito do STJ, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 têm-se que "...a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios, a merecerem a multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011)... (STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.
10. Se a decisão embargada não ostenta os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, é cabível a multa de 2,00% sobre o valor corrigido da causa originária (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019).
11. Embargos de declaração a que se nega provimento, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu e negou provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001126-47.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: SERGIO ROBERTO DE OLIVEIRA BENTO
Advogado do(a) APELANTE: GILENO GURJAO BARRETO - SP310981-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001126-47.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: SERGIO ROBERTO DE OLIVEIRA BENTO
Advogado do(a) APELANTE: GILENO GURJAO BARRETO - DF18803-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança em que a impetrante busca provimento jurisdicional para que seja afastada a aplicação de normas da Receita Federal que sustentam a pretensão do Fisco de tributar pelo imposto de renda a **variação cambial** incluída no ganho de capital, afirmando que o resultado da variação cambial positiva não tem natureza de acréscimo patrimonial real. Afirma o impetrante que era sócio da empresa de auditoria independente internacional, tendo se aposentado em 30/06/2017. Por força do regimento interno da empresa, parte de sua remuneração, constituída por dividendos devidamente tributados no Brasil, eram remetidos para uma empresa estrangeira, para participação na PWC S/A Crosslife SPC-Cash, tudo devidamente declarado junto ao Bacen e à Receita Federal. Alega que o montante efetivamente resgatado foi de US\$ 298.268,00, sendo que a **diferença** entre o que foi remetido para aumento de capital da empresa PWC (US\$ 159.997,64) e o valor resgatado a título de devolução de capital (US\$ 298.268,00) foi de US\$ 138.270,36, valor este que corresponde ao ganho de capital efetivo auferido fora do país. Aduz que tal valor, convertido para moeda brasileira **na data do recebimento**, corresponde a R\$ 535.382,83, que deve ser tributado à alíquota de 15%, acarretando o valor de imposto de renda de R\$ 80.307,42, a ser recolhido em 31/01/2019. Assevera, entretanto, que a autoridade impetrada entende de forma diversa, considerando ganho de capital a diferença positiva, em reais, entre o valor de alienação, liquidação ou resgate e o custo de aquisição do bem ou direito ou o valor original da aplicação financeira, o que levaria ao recolhimento do imposto de renda no valor de R\$ 122.431,60. O autor-apelante sustenta que as variações cambiais devem ser consideradas variações monetárias, não podendo incidir imposto de renda sobre a variação do câmbio entre a data de aquisição e a data de venda da moeda estrangeira. Assevera, finalmente, ser ilegal a *distinção* feita pela IN 118/2000 de tributar a renda pela origem do capital.

A sentença denegou a segurança.

O impetrante apelou, repisando os argumentos deduzidos em sua impetração, afirmando que a sentença deixou de apreciar certos aspectos da causa de pedir.

Contrarrazões da União Federal.

O MPF recusou parecer no mérito.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao apelo.

Neste agravo interno o impetrante alega que "na Apelação e na Inicial, apenas teve o condão de demonstrar que a sustentação oral pretendida e que se refere à uma quebra de paradigma seria adequada, smj, jamais entendeu que o judiciário deveria se render ou se curvar às mesmas, mas tão somente, esclarecer que apesar dos argumentos poderem ser aparentemente inéditos, já existem estudiosos, com bem e maior reputação tributária que o presente Agravante, que corroboram os argumentos apresentados, acrescentando, inclusive, outros pontos de vista, que a não incidência por recomposição patrimonial em decorrência da inflação pela desvalorização da moeda, suportada diretamente pelo Agravante." Recurso não respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001126-47.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: SERGIO ROBERTO DE OLIVEIRA BENTO
Advogado do(a) APELANTE: GILENO GURJAO BARRETO - DF18803-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

VOTO

O Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto pelo impetrante contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à sua apelação.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, a sentença não merece crítica pela sua objetividade, pois a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "à calhar" para chancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

No mérito, o recurso é de **manifesta improcedência** e dessa forma pode ser julgado monocraticamente como esta Turma vem fazendo, ainda mais que remanesce aberta a via do agravo interno.

O artigo 43 do Código Tributário Nacional afirma que o Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de rendas ou proventos e, segundo o § 1º, "independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção". Portanto, a apuração de lucro ou ganho verificado em relação à moeda nacional, que seja decorrente de variação cambial, constitui hipótese de incidência do imposto.

Nesse cenário, não tem cabimento a distinção feita pelo impetrante, pois como foi bem consignado na r. sentença "a regra é subtrair do valor da alienação, liquidação ou resgate, o custo de aquisição do bem ou direito. No presente caso, o ganho de capital é a diferença positiva, em reais, entre o valor de alienação, liquidação ou resgate e o custo de aquisição do direito, ou seja, o valor original da aplicação financeira. De fato, a diferença entre o valor recebido e o valor desembolsado, em reais, é o valor do ganho de capital, o ganho auferido pela aplicação, é o quanto aumentou o seu patrimônio, valor sobre o qual incide o imposto de renda".

Diante do regramento do imposto de renda está correto o texto da IN 118/2000 (Art. 2º: *Na hipótese de bens e direitos adquiridos e aplicações financeiras realizadas em moeda estrangeira com rendimentos auferidos originariamente em reais, o ganho de capital corresponderá à diferença positiva, em reais, entre o valor de alienação, liquidação ou resgate e o custo de aquisição do bem ou direito ou o valor original da aplicação financeira*), a qual acha-se conforme a legislação fiscal, de onde se extrai que a diferença entre o valor recebido e o valor desembolsado, em reais, é o valor do ganho de capital, o ganho auferido pela aplicação, é o quanto aumentou o patrimônio do contribuinte, a gerar valor sobre o qual incide o imposto de renda.

De se destacar que, no caso, não se está tributando "lucro inflacionário" ou correção monetária, como quer dizer o autor, mas um verdadeiro acréscimo patrimonial que não decorre daqueles fenômenos econômicos, mas sim da flutuação do câmbio enquanto que a correção monetária deriva da desvalorização da moeda corrente. Os ganhos de câmbio, quando ocorre a elevação dos valores dos direitos ou a diminuição dos valores das obrigações, representam óbvia riqueza nova de modo que a tributação eleita pelo Fisco acha-se adequada, não havendo que se falar em *confisco*.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VARIAÇÃO CAMBIAL INCLUÍDA NO GANHO DE CAPITAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A sentença não merece crítica pela sua objetividade, pois a Constituição não exige do Judiciário moderno prolixidade e, como decide esta Sexta Turma, "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000120-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 30/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019). Nesse cenário, o Juiz sequer é obrigado a levar em conta opinião deste ou daquele doutrinador, quando a parte entende que o mesmo vem "à calhar" para chancelar sua causa de pedir. Aliás, opinião de qualquer doutrinador é capaz de inibir o desempenho de um dos poderes do Estado, além do que o órgão judiciário não é obrigado a responder a "questionário" (STJ: EDcl no AgInt no AREsp 1395037/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 19/08/2019).

O artigo 43 do Código Tributário Nacional afirma que o Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de rendas ou proventos e, segundo o § 1º, "independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção". Portanto, a apuração de lucro ou ganho verificado em relação à moeda nacional, que seja decorrente de variação cambial, constitui hipótese de incidência do imposto.

Nesse cenário, não tem cabimento a distinção feita pelo impetrante, pois como foi bem consignado na r. sentença "a regra é subtrair do valor da alienação, liquidação ou resgate, o custo de aquisição do bem ou direito. No presente caso, o ganho de capital é a diferença positiva, em reais, entre o valor de alienação, liquidação ou resgate e o custo de aquisição do direito, ou seja, o valor original da aplicação financeira. De fato, a diferença entre o valor recebido e o valor desembolsado, em reais, é o valor do ganho de capital, o ganho auferido pela aplicação, é o quanto aumentou o seu patrimônio, valor sobre o qual incide o imposto de renda".

Diante do regramento do imposto de renda está correto o texto da IN 118/2000 (Art. 2º: *Na hipótese de bens e direitos adquiridos e aplicações financeiras realizadas em moeda estrangeira com rendimentos auferidos originariamente em reais, o ganho de capital corresponderá à diferença positiva, em reais, entre o valor de alienação, liquidação ou resgate e o custo de aquisição do bem ou direito ou o valor original da aplicação financeira*), a qual acha-se conforme a legislação fiscal, de onde se extrai que a diferença entre o valor recebido e o valor desembolsado, em reais, é o valor do ganho de capital, o ganho auferido pela aplicação, é o quanto aumentou o patrimônio do contribuinte, a gerar valor sobre o qual incide o imposto de renda.

De se destacar que, no caso, não se está tributando "lucro inflacionário" ou correção monetária, como quer dizer o autor, mas um verdadeiro acréscimo patrimonial que não decorre daqueles fenômenos econômicos, mas sim da flutuação do câmbio enquanto que a correção monetária deriva da desvalorização da moeda corrente. Os ganhos de câmbio, quando ocorre a elevação dos valores dos direitos ou a diminuição dos valores das obrigações, representam óbvia riqueza nova de modo que a tributação eleita pelo Fisco acha-se adequada, não havendo que se falar em *confisco*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004275-25.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUCOCITRICO CUTRALE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA TUMA E PUPO - DF31412-A, LEONARDO MENDONCA MARQUES - DF17528-A, FERNANDA FOIZER SILVA - DF35534-A, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES - DF1987-A

APELADO: SUCOCITRICO CUTRALE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: RENATA TUMA E PUPO - DF31412-A, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES - DF1987-A, FERNANDA FOIZER SILVA - DF35534-A, LEONARDO MENDONCA MARQUES - DF17528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004275-25.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUCOCITRICO CUTRALE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA TUMA E PUPO - DF31412-A, LEONARDO MENDONCA MARQUES - DF17528-A, FERNANDA FOIZER SILVA - DF35534-A, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES - DF1987-A

APELADO: SUCOCITRICO CUTRALE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: RENATA TUMA E PUPO - DF31412-A, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES - DF1987-A, FERNANDA FOIZER SILVA - DF35534-A, LEONARDO MENDONCA MARQUES - DF17528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Sucocitrico Cutrale Ltda. contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara-SP, vinculado à União, postulando seja concedida segurança para cancelar o crédito tributário formalizado no Processo Administrativo Fiscal n. 16643-720.026/2012-94, ou, subsidiariamente, "sejam afastadas as multas de mora e de ofício cominadas, na esteira da orientação também posta no artigo 112 do CTN, que impede também a aplicação de sanções em casos de dúvida na apreciação da culpa e das circunstâncias fáticas".

A sentença concedeu parcialmente a segurança, pelo que julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para o fim de desconstituir o crédito tributário oriundo do PAF n. 16643.720026/2012-94 tão somente naquela parte correspondente à adição ao lucro real da Cutrale do lucro apurado, em 2007, pela Cutrale Europe Holdings BV. Dada a sucumbência recíproca, condenou cada uma das partes ao pagamento de metade das custas devidas; no caso da União, mediante o ressarcimento à Cutrale das custas já adiantadas. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n. 12.016/09. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União interpôs apelação visando a manutenção da cobrança do crédito tributário, porquanto o lançamento está em conformidade com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante.

Apelou a impetrante requerendo a reforma parcial da decisão com a concessão da segurança postulada, determinando-se o cancelamento do lançamento relativo à glosa parcial da amortização do ágio. Com contrarrazões.

O MPF deixou de se pronunciar, em face da ausência de interesse institucional que o justifique, nos termos dos arts. 127 e 129, inciso IX, da Constituição da República e do artigo 178 do Código de Processo Civil. Pugnou pelo regular prosseguimento do feito.

A decisão monocrática proferida por este Relator deu provimento à apelação da União e ao reexame necessário e negou provimento ao apelo da impetrante.

A impetrante interpôs agravo interno para que "seja provido o recurso de apelação da ora Agravante, e negado o recurso de apelação da Fazenda Nacional - bem como o reexame necessário - para conceder na totalidade a segurança, com o cancelamento do crédito tributário formalizado no PAF nº 16643.720026/2012-94". Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004275-25.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUCOCITRICO CUTRALE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA TUMA E PUPO - DF31412-A, LEONARDO MENDONCA MARQUES - DF17528-A, FERNANDA FOIZER SILVA - DF35534-A, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES - DF1987-A

APELADO: SUCOCITRICO CUTRALE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: RENATA TUMA E PUPO - DF31412-A, WILFRIDO AUGUSTO MARQUES - DF1987-A, FERNANDA FOIZER SILVA - DF35534-A, LEONARDO MENDONCA MARQUES - DF17528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto pela impetrante, contra decisão monocrática deste Relator, que deu provimento à apelação da União e ao reexame necessário e negou provimento ao apelo da impetrante.

Os argumentos apresentados no agravo não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, assiste razão à União quanto à **tributação do lucro da controlada situada no exterior**.

Em apreciação de ação direta de inconstitucionalidade/ADIN quanto ao art. 74 da MP 2.158-35/01, o STF deu interpretação conforme a Constituição, reconhecendo, com efeitos *erga omnes*, ser inconstitucional sua aplicação às empresas coligadas sediadas em **países de tributação regular**; e constitucional, também com efeitos *erga omnes*, a aplicação do dispositivo a empresas controladas localizadas em países de tributação favorecida ou desprovidos de controle societário e fiscal adequados - os chamados "paraísos fiscais".

Quanto às demais situações, ou seja, as situações envolvendo as empresas coligadas localizadas em "paraísos fiscais" e as controladas localizadas em países de tributação regular, a maioria absoluta não foi alcançada para firmar uma posição (ADI 2.588/DF - plenário, rel. Min JOAQUIM BARBOSA, julg. 10.04.13).

Ou seja, o STF não determinou qual regime seria aplicável na presente situação - já que a controlada da impetrante tem sede em país de tributação regular (Holanda).

No julgado argumentou-se que a incidência do regime de balanço seria constitucional, já que - diferentemente do que ocorre em sociedades coligadas - o poder de controle societário importaria em disponibilidade jurídica e econômica da controladora quanto ao lucro auferido pela controlada.

A tese contrária fundou-se no argumento de que o regime de balanço teria por justificativa o risco de evasão fiscal, cabendo nos demais casos a comprovação da disponibilidade. Como nenhuma das teses alcançou maioria absoluta, a questão permaneceu indefinida.

Não declarada expressamente a inconstitucionalidade da MP 2.158-35/01, especialmente o seu art. 74, e levando em consideração que a estrutura organizacional do grupo econômico permite que a controladora determine o destino dos lucros auferidos por sua controlada, considero aplicável o regime de balanço também no caso das controladas sediadas em países de tributação regular.

A nova legislação da matéria reforça a tese. A MP 627/13, convertida na Lei 12.973/14, manteve o regime de tributação sobre o lucro apurado em balanço para as empresas controladoras, então instituído pela MP 2.158-35/01 (art. 72 da MP e art. 76 da Lei), enquanto as empresas coligadas foram submetidas ao regime de disponibilização desde que não submetidas ao regime de tributação próprio dos "paraísos fiscais" (art. 77 da MP e art. 81 da Lei).

Logo, fundamentou a incidência do regime de balanço em dois pilares: como medida anti-evasiva; e a partir do reconhecimento da disponibilidade jurídica e econômica da controladora sobre os lucros de suas controladas.

As empresas controladas e coligadas localizadas em países *diversos* são consideradas *entidades autônomas para fins tributários*, até porque submetidas à legislação do país de seu domicílio fiscal. Tanto é assim que o STJ já decidiu pela não incidência da legislação tributária brasileira quando a empresa estiver sediada em país que mantenha tratado ou acordo internacional contra a dupla tributação como o Brasil. *In verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. LUCROS OBTIDOS POR EMPRESAS CONTROLADAS NACIONAIS SEDIADAS EM PAÍSES COM TRIBUTAÇÃO REGULADA. PREVALÊNCIA DOS TRATADOS SOBRE TRIBUTAÇÃO ASSINADOS PELO BRASIL COM A BÉLGICA (DECRETO 72.542/73), A DINAMARCA (DECRETO 75.106/74) E O PRINCIPADO DE LUXEMBURGO (DECRETO 85.051/80). EMPRESA CONTROLADA SEDIADA NAS BERMUDAS. ART. 74, CAPUT DA MP 2.157-35/2001. DISPONIBILIZAÇÃO DOS LUCROS PARA A EMPRESA CONTROLADORA NA DATA DO BALANÇO NO QUAL TIVEREM SIDO APURADOS, EXCLUÍDO O RESULTADO DA CONTRAPARTIDA DO AJUSTE DO VALOR DO INVESTIMENTO PELO MÉTODO DA EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA A PRINCÍPIOS E ARTIGOS CONSTITUCIONAIS. SEDE INADEQUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Nos termos do art. 535 do CPC, os Embargos de Declaração constituem modalidade recursal destinada a suprir eventual omissão, obscuridade e/ou contradição que se faça presente na decisão contra a qual se insurge, de maneira que seu cabimento revela finalidade estritamente voltada para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, que se quer seja cumprida com a efetiva cooperação das partes. 2. Na hipótese, nota-se claramente a intenção de alteração do julgado a partir de argumentos e fundamentos novos, calcados em princípios e dispositivos constitucionais, o que não se coaduna com o escopo dos Declaratórios. 3. O acórdão embargado abordou dois pontos substanciais: o primeiro, concernente à compatibilidade da legislação interna que prevê a tributação dos lucros de empresas controladas no exterior com o art. VII dos Tratados contra a dupla tributação que seguem o Modelo OCDE; o segundo, afastada a inconstitucionalidade do art. 74 da MP 2.158-35/01, questão já apreciada pelo STF, relativo à compatibilidade do art. 7o., § 1o. da IN 213/02 com aquele dispositivo. 4. Quanto ao primeiro ponto, aduziu o voto condutor do acórdão embargado que, no caso de empresa controlada, dotada de personalidade jurídica própria e distinta da controladora, nos termos dos Tratados Internacionais, os lucros por ela auferidos são lucros próprios e assim tributados somente no País do seu domicílio; a sistemática adotada pela legislação fiscal nacional de adicioná-los ao lucro da empresa controladora brasileira termina por ferir os Pactos Internacionais Tributários e infringir o princípio da boa-fé nas relações exteriores, a que o Direito Internacional não confere abono. 5. Acrescentou-se que, tendo em vista que o STF considerou constitucional o caput do art. 74 da MP 2.158-35/2001, adere-se a esse entendimento, para considerar que os lucros auferidos pela controlada sediada nas Bermudas, País com o qual o Brasil não possui acordo internacional nos moldes da OCDE, devem ser considerados disponibilizados para a controladora na data do balanço no qual tiverem sido apurados. 6. Por fim, assentou-se ser ilegal o art. 7o., § 1o. da IN 213/02, porquanto amplia, sem amparo legal, a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, ao prever a tributação sobre o resultado positivo da equivalência patrimonial. 7. Não se declarou a inconstitucionalidade do art. 74 da MP 2.158-35/2001, como quer fazer crer a Embargante, razão pela qual não merece respaldo a tese de ofensa ao art. 97 da CF/88 ou à Súmula Vinculante 10/STF. 8. Se a Fazenda Nacional entende que a conclusão vai de encontro aos julgados do STF ou mesmo ofende e viola princípios e artigos da Constituição Federal (arts. 1o., I, 59, 97, 102, 114, 145, § 1o., 150, caput, II, 153, § 6o., 153, III, e § 2o., I, todos da CF/88) deve interpor o recurso constitucional cabível. 9. Esta Primeira Turma solucionou a controvérsia a partir dos fundamentos que entendeu suficientes e necessários, sendo impróprio o uso dos Embargos Declaratórios para forçar o pronunciamento desta Corte sobre matéria de cunho constitucional ou mesmo para sustentar a incorreção do julgado. 10. Ante o exposto, rejeitam-se os Embargos.

(EDRESP 201201105207 /STJ - PRIMEIRA TURMA / MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO / DJE DATA: 04/09/2014)

A tributação pelo imposto de renda dos lucros oriundos das empresas controladas ou coligadas não fere o entendimento, já que a incidência se dá pela disponibilidade desses lucros em favor da controladora ou coligada brasileira, submetida à legislação tributária nacional, e não pelas controladas ou coligadas. Mesmo na situação de empresas situadas em "paraísos fiscais", o sujeito passivo é a empresa controladora ou coligada, presumindo-se apenas a sua disponibilidade quanto aos lucros auferidos pelas controladas ou coligadas.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTAÇÃO DO LUCRO DA EMPRESA CONTROLADA SITUADA NO EXTERIOR. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Em apreciação de ação direta de inconstitucionalidade/ADIN quanto ao art. 74 da MP 2.158-35/01, o STF deu interpretação conforme a Constituição, reconhecendo, com efeitos erga omnes, ser inconstitucional sua aplicação às empresas controladas sediadas em países de tributação regular; e constitucional, também com efeitos erga omnes, a aplicação do dispositivo a empresas controladas localizadas em países de tributação favorecida ou desprovidos de controle societário e fiscal adequados - os chamados "paraísos fiscais". Quanto às demais situações, ou seja, as situações envolvendo as empresas coligadas localizadas em "paraísos fiscais" e as controladas localizadas em países de tributação regular, a maioria absoluta não foi alcançada para firmar uma posição (ADI 2.588/DF - plenário, rel. Min JOAQUIM BARBOSA, julg. 10.04.13).

2. Ou seja, o STF não determinou qual regime seria aplicável na presente situação - já que a controlada da impetrante tem sede em país de tributação regular (Holanda). No julgado argumentou-se que a incidência do regime de balanço seria constitucional, já que - diferentemente do que ocorre em sociedades coligadas - o poder de controle societário importaria em disponibilidade jurídica e econômica da controladora quanto ao lucro auferido pela controlada. A tese contrária fundou-se no argumento de que o regime de balanço teria por justificativa o risco de evasão fiscal, cabendo nos demais casos a comprovação da disponibilidade. Como nenhuma das teses alcançou maioria absoluta, a questão permaneceu indefinida. Não declarada expressamente a inconstitucionalidade da MP 2.158-35/01, especialmente o seu art. 74, e levando em consideração que a estrutura organizacional do grupo econômico permite que a controladora determine o destino dos lucros auferidos por sua controlada, considero aplicável o regime de balanço também no caso das controladas sediadas em países de tributação regular.

3. A nova legislação da matéria reforça a tese. A MP 627/13, convertida na Lei 12.973/14, manteve o regime de tributação sobre o lucro apurado em balanço para as empresas controladoras, então instituído pela MP 2.158-35/01 (art. 72 da MP e art. 76 da Lei), enquanto as empresas coligadas foram submetidas ao regime de disponibilização desde que não submetidas ao regime de tributação próprio dos "paraísos fiscais" (art. 77 da MP e art. 81 da Lei). Logo, fundamentou a incidência do regime de balanço em dois pilares: como medida anti-evasiva; e a partir do reconhecimento da disponibilidade jurídica e econômica da controladora sobre os lucros de suas controladas.

4. As empresas controladas e coligadas localizadas em países diversos são consideradas entidades autônomas para fins tributários, até porque submetidas à legislação do país de seu domicílio fiscal. Tanto é assim que o STJ já decidiu pela não incidência da legislação tributária brasileira quando a empresa estiver sediada em país que mantenha tratado ou acordo internacional contra a dupla tributação como o Brasil.

5. A tributação pelo imposto de renda dos lucros oriundos das empresas controladas ou coligadas não fere o entendimento, já que a incidência se dá pela disponibilidade desses lucros em favor da controladora ou coligada brasileira, submetida à legislação tributária nacional, e não pelas controladas ou coligadas. Mesmo na situação de empresas situadas em "paraísos fiscais", o sujeito passivo é a empresa controladora ou coligada, presumindo-se apenas a sua disponibilidade quanto aos lucros auferidos pelas controladas ou coligadas.

6. No que se refere a glosa da amortização do ágio, em 2004 a impetrante adquiriu, com ágio de R\$ 101.357.673,75, participação societária na empresa Interagro Internacional Ltda. (com sede nos EUA), a qual era detentora da totalidade das quotas da Archamps Cítricos Ltda. (empresa operacional comativos no Brasil). Controvertem as partes sobre o fundamento econômico do ágio pago na operação: a impetrante enquadra o ágio na expectativa de resultados futuros da Archamps (art. 385, § 2º, II, do RIR/1999, então vigente), ao passo que o Fisco fundamenta o ágio na reavaliação de ativos (art. 385, § 2º, I, do RIR).

7. De acordo com os termos da legislação de regência, a dedutibilidade da amortização de ágio proveniente de aquisição de negócio empresarial mediante processo de incorporação de pessoa jurídica demanda a plena observância dos seguintes requisitos essenciais: (i) a realização da transação societária entre partes não relacionadas e independentes; (ii) o efetivo pagamento do custo aquisição celebrado entre as partes, incluindo-se o montante do ágio; (iii) demonstração do fundamento econômico do ágio entre aqueles prescritos na legislação tributária de regência. Compulsório que a prova da demonstração do fundamento do ágio designe a representação fidedigna da negociação empresarial e seja contemporânea às efetivas razões da tomada de decisão pelo adquirente para celebração da relação contratual pelo preço estabelecido. Nada parte está correto o entendimento de que o ágio pago pela impetrante foi efetivamente baseado na diferença entre os valores contábil e de mercado dos bens do ativo da Archamps, e não na expectativa de seus resultados futuros.

8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022021-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: FAST ENGENHARIA E MONTAGENS S.A.
Advogados do(a) APELANTE: MELINA SOARES DE SOUZA - SP413566-A, REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA - SP122427-A, ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO - SP139495-A
APELADO: UNIAO FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022021-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: FAST ENGENHARIA E MONTAGENS S.A.
Advogados do(a) APELANTE: MELINA SOARES DE SOUZA - SP413566-A, REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA - SP122427, ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO - SP139495-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 02/05/2013 por FAST ENGENHARIA E MONTAGEM S/A em face da UNIÃO objetivando a condenação da ré ao pagamento do montante de R\$ 11.776.196,98, com atualização desde o vencimento e juros de mora.

Conta que se sagrou vencedora na concorrência pública nº 006/2006, do Ministério dos Esportes, e firmou o contrato nº ME 001/2007, no valor de R\$ 55.499.641,08, para a prestação de serviços de implantação de infraestrutura de suporte técnico temporário e locação de equipamentos necessários a construção das instalações esportivas e não esportivas para os XV Jogos Pan-Americanos, realizados no Rio de Janeiro no ano de 2007.

No entanto, o Tribunal de Contas da União - TCU realizou fiscalização e decidiu pela imediata e cautelar suspensão dos pagamentos relativos ao contrato (Acórdão nº 1553/2007).

Argumenta, em síntese, que o processo de tomada de contas especial perante o TCU não observou o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

Aduz que desde o princípio havia um nítido descaso no trato do processo administrativo e que os critérios utilizados e as conclusões tomadas pela equipe de fiscalização "foram no mínimo 'direcionadas'" e não podem ser corroboradas pela realidade dos fatos, que demonstra que os serviços foram prestados, mas a autora não recebeu a totalidade dos valores que lhe são devidos.

Alega que, inobstante tenha havido a anulação do acórdão nº 1320/2009 para realização de instrução processual, o TCU, no acórdão nº 3216/2010, assentou ter havido sobrepreço na contratação com base apenas em averiguação preliminar realizada pela Fundação Instituto de Administração - FIA, sem analisar as razões e provas apresentadas, que demonstram a efetiva prestação dos serviços, violando o seu direito ao contraditório no sentido material, o que fica claro quando do julgamento dos embargos de declaração apresentados contra o acórdão nº 1320/2009.

Aduz que as solicitações apresentadas pela SEPAN para realização de serviços extras deveriam ser atendidas em tempo exíguo, tomando impossível a aquisição de itens pelo mesmo preço que teriam sido caso houvesse mais tempo.

Alega que todos os preços apresentados para a satisfação de serviços extras foram devidamente referendados pela SEPAN, que tinha a serena compreensão da impossibilidade de considerar os preços inicialmente levados em conta no procedimento licitatório.

Insiste que o serviço foi prestado - conforme manifestação às fls. 13/120, anexo 27, do processo administrativo TCU -, que não houve sobrepreço e que não foram pagas as notas fiscais nºs 703 e 705 e parte da nota fiscal nº 491, o que poderá ser apurado por perícias de engenharia e contábil, pugrando pelo restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 11.776.196,98.

A ré foi citada e apresentou contestação (ID nº 6370256).

A autora apresentou réplica (ID nº 6370258).

Intimada a especificar provas, a autora pleiteou perícias contábeis e de engenharia (ID nº 6370260).

A UNIÃO manifestou desinteresse na produção de provas (ID nº 6370260).

O pedido de produção de provas foi indeferido pelo Juiz *a quo*, que entendeu ser caso de julgamento antecipado da lide (ID nº 6370261).

Em face desta decisão, a autora interpôs agravo retido argumentando, em síntese, que devido à quantidade e complexidade da documentação acostada aos autos, são necessárias perícias contábeis e de engenharia para fins de apuração de todas as informações constantes nos documentos que instruem a exordial. Aduz, ainda, que para corroborar a efetiva prestação dos serviços seria necessária a produção de prova testemunhal (ID nº 6370262).

A ré apresentou contraminuta ao agravo retido (ID nº 6370263).

A decisão que indeferiu provas foi reconsiderada, como deferimento de nova oportunidade para especificação de provas (ID nº 6370264).

A autora pugnou pela produção de provas testemunhal e pericial (ID nº 6370265).

A produção das provas periciais foi deferida (ID nº 6370266).

Foi apresentado laudo técnico conjunto (ID nº 6370277).

As partes apresentaram manifestação sobre o laudo - ID nº 6370237 (autora) e ID nº 6370239 (UNIÃO).

Em 14/03/2018 o Juiz *a quo* proferiu sentença **jugando improcedente o pedido** por entender que não há vícios formais no procedimento administrativo e que o laudo pericial não tem força probatória suficiente para desconstituir a decisão proferida pelo TCU. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em percentual mínimo previsto nos incisos I a V do § 3º do art. 85 do CPC, a incidir sobre o valor atualizado da causa (ID nº 6370246).

Iresignada, a autora interpôs apelação sustentando que a demanda ajuizada não tinha o objetivo de anular o acórdão do TCU, mas sim comprovar a realização efetiva de todos os serviços e fornecimento de equipamentos, com a consequente condenação da apelada ao pagamento da contraprestação devida. Defende, *ad argumentandum*, que as decisões do TCU podem ser revistas pelo Poder Judiciário.

Alega que a realização dos serviços e obras é inconteste - não houve negativa pelo TCU - e está comprovada nos autos, inclusive pelo reconhecimento expresso dos responsáveis pelo contrato (representantes da apelada), porém não foi restabelecida a equação econômico-financeira da avença.

Argumenta que a prova pericial produzida nos autos concluiu de forma clara que a empresa contratada atendeu a todas as demandas feitas pelos responsáveis pelos Jogos Pan-Americanos e que o valor dos serviços e equipamentos fornecidos era de R\$ 60.951.390,50, mas foram pagos apenas R\$ 48.815.196,50, restando a pagar o montante de R\$ 11.776.196,98, exatamente a pretensão deduzida nesta demanda.

Defende que o argumento de que houve deficiência na documentação não pode prevalecer sobre o fato, devidamente comprovado pelo laudo pericial, de que há devida comprovação dos serviços prestados e equipamentos fornecidos, com pagamento parcial, havendo saldo a ser quitado pela apelada.

Aduz que a presunção decorrente do acórdão do TCU foi afastada pelo laudo pericial, que é claro ao concluir que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos, restando saldo a pagar, configurando a sentença "calote institucionalizado com apoio do Poder Judiciário".

Assim, pugna pela reforma da sentença para que a ré seja condenada ao pagamento da quantia de R\$ 11.776.196,98, ou, alternativamente, a quantia apurada pelos peritos judiciais (R\$ 9.993.511,56).

Por fim, subsidiariamente, pugna pela reforma da sentença para que os honorários advocatícios sejam fixados por equidade em R\$ 20.000,00, já que não há no caso condenação ou proveito econômico (ID nº 6370247).

Contrarrazões (ID nº 6370249).

Analisando os autos para elaboração de voto, constatei que o processo administrativo nº 020.983/2007-7, juntado aos autos físicos por mídia eletrônica, não havia sido digitalizado pela apelante. Sendo assim, determinei que ela providenciasse a complementação, no prazo de cinco dias úteis, sob pena de não conhecimento do recurso (ID nº 90587571).

A apelante trouxe aos autos os documentos em 09/10/2019.

Na sequência, proféri despacho, com espeque no art. 4º, I, "b", da Resolução PRES nº 142/2017, deferindo prazo para que a apelada conferisse os documentos digitalizados (ID nº 96808333).

A UNIÃO, intimada, atravessou petição requerendo o cumprimento do despacho pela Serventia, nos termos dos arts. 206 a 208 do CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022021-63.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: FAST ENGENHARIA E MONTAGENS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MELINA SOARES DE SOUZA - SP413566-A, REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA - SP122427, ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO - SP139495-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Inicialmente, tendo em vista o pedido feito pela UNIÃO (ID nº 99651847) para que a conferência da mídia digitalizada seja feita pela Serventia, registro que, nos termos do art. 4º, I, "b", da Resolução nº 142/2007, da Presidência desta Corte, uma vez efetivada a inserção de documentos digitalizados, compete à Subsecretaria intimar a parte contrária àquela que procedeu à digitalização para conferência e indicação e correção de eventuais equívocos ou ilegibilidades.

A providência encontra respaldo no art. 196 do CPC, que atribui aos Tribunais competência supletiva para editar normas de regulamentação da prática de atos processuais por meio eletrônico, bem como no princípio da cooperação (art. 6º do CPC).

Por fim, registro que, embora contestada, a Resolução PRES nº 142/2017 permanece em vigor e deve ser cumprida.

Sendo assim, e considerando que foi dada à UNIÃO a oportunidade de conferência da mídia digitalizada, passo ao julgamento do recurso de apelação.

A apelante sagrou-se vencedora da Concorrência Pública nº 006/2006 e firmou o contrato nº ME 001/2007 com a UNIÃO, por meio do Ministério do Esporte, no valor global de R\$ 55.449.641,08, para a execução de serviços de implantação de infraestrutura de suporte técnico temporário e locação de equipamentos necessários à construção das instalações esportivas e não esportivas da Vila Pan-Americana, com vistas à realização dos XV Jogos Pan-Americanos Rio 2007.

Ao término de visitas *in loco*, a equipe de fiscalização do Tribunal de Contas da União - TCU observou diversas impropriedades e irregularidades na fase de execução dos *overlays* (infraestrutura temporária), as quais, associadas à fragilidade dos procedimentos fiscalizatórios inerentes aos órgãos concedente e contratante e ao fato de que as instalações já tinham sido ou seriam brevemente desmontadas, representariam risco potencial de grave dano ao erário.

O TCU constatou que o objeto licitado e contratado em regime de empreitada por preço global *diferia sobremaneira* daquele em execução, tanto quanto à ausência de previsão para determinados serviços realizados, como quanto às quantidades preestabelecidas, em grande parte superiores àquelas realmente verificadas, inexistindo registro prévio das alterações em termo aditivo contratual.

Apurou-se, ainda, *inequívoco descontrole* quanto às quantidades já executadas e inexistência de qualquer controle formal sobre os intermináveis serviços não contemplados em contrato, disparidades de preços unitários para itens perfeitamente comparáveis e serviços executados em escala significativamente menor do que a prevista originalmente.

Por isso, a equipe de fiscalização do TCU formulou *representação* pugnando pela suspensão cautelar dos pagamentos relativos ao contrato ME nº 001/2007 até que se promovesse a formalização de termo aditivo exigido por lei, inclusive com correção dos preços unitários manifestamente incompatíveis e, se fosse o caso, a devida liquidação das despesas efetivamente incorridas (ID nº 95032223).

O TCU concedeu medida cautelar para sustar os pagamentos tendo em vista a existência de indícios de desconformidade entre os serviços fornecidos e os pagamentos que estavam sendo realizados (Acórdão nº 1553/2007 – ID nº 9503482).

No acórdão nº 1553/2007, os fatos apurados pela equipe de fiscalização estão bem sintetizados:

"a) fornecimento de bens e serviços em quantidades diferentes das estabelecidas contratualmente, com possibilidade de dano ao erário;

b) alteração, por parte da Administração, do objeto do contrato, sem que tenha sido realizado o correspondente aditivo ou adequados os preços, fato que torna os pagamentos já realizados e a realizar desconformes com a efetiva quantidade de bens e serviços fornecidos;

c) ausência de crítica, pelos responsáveis, de inconsistências nos preços apresentados pela contratada, existindo vários itens cotados em valores superiores a outros, de mesma natureza e maior sofisticação;

d) deficiências na fiscalização da Administração, que dificultaram o controle dos bens e serviços efetivamente fornecidos".

Pelo acórdão nº 3216/2019 o TCU determinou ao Ministério do Esporte a apropriação definitiva de R\$ 11.776.197,00, retidos por determinação do Acórdão nº 1553/2007, ante a confirmação da ocorrência de dano ao erário na execução do Contrato ME nº 1/2007.

Por meio desta ação, busca a autora provimento jurisdicional que condene a ré ao pagamento do montante retido pelo TCU, com juros e correção monetária.

O Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que (i) não cabe ao Poder Judiciário, em princípio, revisar decisões condenatórias do TCU, sob pena de violação das normas constitucionais relativas ao controle externo da Administração Pública; (ii) foram respeitados no processo administrativo o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, inexistindo vícios de legalidade; e (iii) ainda que assim não fosse, o laudo técnico não tem força suficiente para desconstituir a decisão proferida pelo TCU, que, por constituir ato do Poder Público, goza de presunção de veracidade e legitimidade.

Apesar da apelante afirmar que não busca a anulação do acórdão do TCU, mas sim comprovar a efetiva realização de todos os serviços e fornecimento de equipamentos sem a contraprestação devida, na verdade a desconstituição do acórdão do TCU é decorrência lógica do pedido de condenação da UNIÃO ao pagamento do montante retido pela Corte de Contas. Em outros termos: **a pretensão deduzida em juízo só pode ser acolhida se forem afastados os motivos apontados pelo TCU para a retenção do pagamento.**

A jurisprudência não é remansosa a respeito da revisão dos julgamentos do Tribunal de Contas da União pelo Poder Judiciário.

Respeitável corrente, aparentemente seguida pelo Juiz *a quo*, considera que a atuação do Judiciário se cinge a aspectos formais/procedimentais, notadamente a verificação da observância do devido processo legal, sendo vedada a incursão no mérito do julgamento, sob pena de afronta à competência que foi atribuída à Corte de Contas pela Constituição Federal e de violação ao Princípio da Separação dos Poderes.

Sucede a competência que foi atribuída ao Tribunal de Contas da União pela Constituição Federal (art. 71) não tem o condão de blindar os julgamentos proferidos pela Corte de Contas da revisão pelo Poder Judiciário, pois o controle exercido pelo TCU não é jurisdicional; suas decisões têm caráter técnico-administrativo e produzem apenas coisa julgada administrativa, sendo suscetíveis de revisão pelo Poder Judiciário tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Chalha ainda acrescentar que a atuação do Tribunal de Contas é *vinculada*. Ou seja, suas decisões **não são discricionárias**, não se pautam em juízo de conveniência e oportunidade, motivo pelo qual não se pode dizer que, ao analisar o conteúdo de uma decisão do órgão, o Judiciário estará se iniscuindo no mérito administrativo.

Exprimindo esse entendimento, colaciono precedentes do Superior Tribunal de Justiça, cujos fundamentos são perfeitamente adequados ao caso concreto:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. RECEBIMENTO DA INICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APROVAÇÃO DAS CONTAS PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ART. 21, INC. II, DA LEI Nº 8.429/92. NÃO VINCULAÇÃO FRENTE AO PODER JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO VIA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FALTA DE PREGUISTIONAMENTO (ARTS. 267, INC. I E VI E 295, INC. I E PAR. ÚNICO, INC. I E III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). INOVAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. O Controle exercido pelo Tribunal de Contas, não é jurisdicional, por isso que não há qualquer vinculação da decisão proferida pelo órgão de controle e a possibilidade de ser o ato impugnado em sede de ação de improbidade administrativa, sujeita ao controle do Poder Judiciário, consoante expressa previsão do art. 21, inc. II, da Lei nº 8.429/92. Precedentes: REsp 285305/DF, Primeira Turma, julgado em 20/11/2007, DJ 13/12/2007 p. 323; REsp 880662/MG, Segunda Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 01/03/2007 p. 255; REsp 1038762/RJ, Segunda Turma, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009.

2. Deveras, a atividade do Tribunal de Contas da União denominada de Controle Externo, que auxilia o Congresso Nacional na fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, é revestida de caráter opinativo, razão pela qual não vincula a atuação do sujeito ativo da ação civil de improbidade administrativa.

3. A doutrina sob esse enfoque preconiza que: Assim, as decisões dos Tribunais de Contas não vinculam a atuação do sujeito ativo da ação civil de improbidade administrativa, posto que são meramente opinativas e limitadas aos aspectos de fiscalização contábil, orçamentária e fiscal. Devem, por isso, ser objeto de análise crítica do Ministério Público e dos demais co-legitimados ativos visando identificar, entre as irregularidades apontadas pelo Tribunal de Contas, se alguma delas realmente configura ato de improbidade administrativa. (Marino Pazzagli Filho in Lei de Improbidade Administrativa Comentada, 2ª ed., São Paulo: Atlas, 2005, pp. 78/79 e 220/221).

4. Os autos versam agravo de instrumento em face da decisão que recebeu a petição inicial da ação de improbidade administrativa nº 2005.81.00.017764-1 ajuizada pelo Ministério Público Federal, em razão de estarem presentes os indícios suficientes de comprovação de atos de improbidade consistentes na redução em 0,5% do valor da tarifa de estudo de operação de financiamento que fora apresentada ao Banco Nordeste do Brasil pela empresa STN-SISTEMA DE TRANSMISSÃO NORDESTE S/A, beneficiada por alterações na programação do FNE e causando um prejuízo ao BNB da ordem de R\$1.499.900,00 (um milhão, quatrocentos e noventa e nove mil e novecentos reais).

5. In casu, O Tribunal local ao analisar a questão concernente a aprovação de contas pelo Tribunal de Controle assentou que: No que tange ao posicionamento do TCU, se por um lado milita em favor dos ora agravantes, a decisão deste Órgão Administrativo que concluiu que a operação de financiamento ao Sistema de Transmissão do Nordeste - STN foi regular e não resultou qualquer prejuízo ao erário, por outro lado, a teor do que dispõe o inciso II, art. 21 da Lei 8.429/92, a aplicação das sanções previstas nesta lei independe da aprovação ou rejeição das contas pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal ou Conselho de Contas. As questões que importem em saber se a redução tarifária que, segundo o TCU, não foi concedida exclusivamente à STN, causou ou não prejuízo ao BNB deverá ser desenvolvida no curso da Ação, razão pela qual, qualquer exclusão do pólo passivo da Ação de Improbidade, de plano, apresentará prematura. Acrescente-se que atuação do TCU, na qualidade de Corte Administrativa não vincula a atuação do Poder Judiciário, nos exatos termos art. 5º, inciso XXXV, CF/88, segundo o qual, nenhuma lesão ou ameaça de lesão poderá ser subtraída da apreciação do Poder Judiciário. (fls. 1559).

6. A natureza do Tribunal de Contas de órgão de controle auxiliar do Poder Legislativo, decorre que sua atividade é meramente fiscalizadora e suas decisões têm caráter técnico-administrativo, não encerrando atividade julgante, o que resulta na impossibilidade de suas decisões produzirem coisa julgada e, por consequência não vincula a atuação do Poder Judiciário, sendo passíveis de revisão por este Poder, máxime em face do Princípio Constitucional da Inafastabilidade do Controle Jurisdicional, à luz do art. 5º, inc. XXXV, da CF/88.

7. A doutrina sobre o tema, assenta: No que diz respeito ao inciso II, referente ao Tribunal de Contas, a norma é de fácil compreensão. Se forem analisadas as competências do Tribunal de Contas, previstas no artigo 71 da Constituição, vai-se verificar que o julgamento das contas das autoridades públicas não esgota todas as atribuições daquele colegiado, estando previsto nos incisos I e II; a apreciação das contas obedece a critérios políticos e não significa a aprovação de cada ato isoladamente considerado; as contas podem ser aprovadas, independentemente de um ou outro ato ou contrato ser considerado ilegal. Além disso, como o Tribunal de Contas não faz parte do Poder Judiciário, as suas decisões não têm forma de coisa julgada, sendo sempre passíveis de revisão pelo Poder Judiciário, com fundamento no artigo 5º, inciso XXV, da Constituição. (Maria Sylvia Zanella Di Pietro in Direito Administrativo, 14ª edição, São Paulo: Atlas, 2002, pp. 687/688)

8. O Tribunal a quo no caso sub judice, mediante cotejo das razões recursais e do contexto fático engendrado nos autos, vislumbrando a ocorrência de elementos de convicção hábeis ao prosseguimento ação de improbidade administrativa e a necessidade de uma análise mais acurada dos fatos que ensejaram à ação de improbidade administrativa entendeu pela manutenção da decisão que recebeu a inicial.

9. Conseqüentemente, a conclusão do Tribunal acerca da existência dos elementos essenciais à viabilidade da ação de improbidade administrativa, em sede agravo de instrumento, decorre justamente da valoração da "relevância gravosa" dos atos praticados contra a Administração Pública, mormente porque os §§ 7º e 8º da mencionada legislação permitem o exame do próprio mérito da ação na fase preliminar; isto é, existência ou não de ato de improbidade administrativa, bem como fato impeditivo do exercício de um direito, como soem ser a decadência e a prescrição.

10. Os embargos declaratórios não são cabíveis para a modificação do julgado que não se apresenta omissão, contraditório ou obscuro. O Tribunal de origem decidiu, de maneira fundamentada, as questões relevantes ao deslinde da controvérsia, apresentados na apelação, inexistindo ponto omissão sobre o qual se devesse pronunciar em sede de embargos declaratórios. A questão acerca da aplicação dos artigos 47, 267, incs. I e VI e 295, inc. I e par. único, incs. I e III, ambos do Código de Processo Civil apenas foi suscitada nos embargos de declaração opostos na origem - reiterada no presente recurso especial -, não foi abordada na petição de agravo de instrumento, constituindo, portanto, inovação nas razões recursais.

11. Inocorre violação ao artigo 535, II do CPC, quando a matéria não analisada pelo aresto recorrido não foi objeto de recurso de apelação.

12. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(REsp 1032732/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 03/12/2009)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDICAÇÃO DE PRÁTICA DE IRREGULARIDADES ADMINISTRATIVAS. APROVAÇÃO DAS CONTAS PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. JULGAMENTO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. VINCULAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. EXCLUSÃO DE APRECIACÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DO PEDIDO.

1. Recurso especial interposto contra v. Acórdão que apreciou agravo de instrumento advindo de Ação Civil Pública intentada em face de enriquecimento ilícito de ocupantes de cargos públicos pertencentes ao TRT de Alagoas, no exercício de seus misteres.

2. Alegação dos recorrentes de falta de causa de pedir e impossibilidade jurídica do pedido, aduzindo que o Tribunal de Contas da União aprovou as contas referentes aos períodos que ocupavam as funções dos cargos administrativos apontados na inicial, bem como que são partes passivas ilegítimas para responderem por atos praticados pela Comissão de Licitação, da qual eram membros, além de que a decisão do Tribunal de Contas, na espécie, embora faça coisa julgada administrativa, não tem o condão de vincular as decisões de cunho judicial.

3. Os recorrentes estão sendo chamados para responderem pelas ações ilícitas previstas nos arts. 10, I, II, III, V, VIII, IX, XI e XIII, e 11, I, II e IV, da Lei de Improbidade Administrativa.

4. O fato de o Tribunal de Contas da União ter aprovado as contas dos recorrentes não inibe a atuação do Poder Judiciário, visto que não se trata de rejuízo pela Justiça Comum, porque o Tribunal de Contas é Órgão Administrativo e não julgante, e sua denominação de Tribunal e a expressão julgar, ambas são equívocas. É o TCU um conselho de contas sem julgá-las, sentenciando a respeito delas. Apura a veracidade delas para dar quitação ao interessado, entendendo-as como prestadas, a promover a condenação criminal e civil dele, em verificando o alcance. Não há julgamento, cuja competência é do Poder Judiciário.

5. "A decisão que aprecia as contas dos administradores de valores públicos faz coisa julgada administrativa no sentido de exaurir as instâncias administrativas, não sendo mais suscetível de revisão naquele âmbito. Não fica, no entanto, excluída de apreciação pelo Poder Judiciário, porquanto nenhuma lesão de direito pode dele ser subtraída.

6. O art. 5º, inciso XXXV da CF/88, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

7. A apreciação pelo Poder Judiciário de questões que foram objeto de pronunciamento pelo TCU coaduna-se com a garantia constitucional do devido processo legal, porquanto a via judicial é a única capaz de assegurar ao cidadão todas as garantias necessárias a um pronunciamento imparcial.

8. Ao Ministério Público a CF/1988 cometeu, no art. 127, a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Prevê a Lei Maior como função institucional do Parquet "a utilização de ação civil pública para a proteção do patrimônio público. A Lei nº 8.249/92 atribuiu-lhe a função de processar o responsável por ato de improbidade administrativa para que lhe sejam aplicadas as sanções civis ali previstas. Diante de ato caracterizado como de improbidade administrativa, inadmissível que o Ministério Público não tome providências, assistindo inerte à aplicação indevida do dinheiro público. A provocação do Judiciário para apuração de irregularidades constatadas é não apenas um poder, mas um dever do Parquet no exercício de suas funções institucionais.

9. A pretensão exposta pelo Ministério Público, na petição inicial, abrange apontamento de fatos que não foram objeto de apreciação pelo Tribunal de Contas. Há necessidade, no amplo campo do devido processo legal, que se apurem os fatos denunciados. O pedido, portanto, não é impossível; há justa causa, em tela, para fazê-lo e os recorrentes são partes legítimas.

10. Recurso especial não provido.

(REsp 472.399/AL, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 351)

Na mesma toada, colaciono precedentes desta Corte e dos Tribunais Regionais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO PROFERIDA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL. PRINCÍPIOS DA MOTIVAÇÃO E DA RAZOABILIDADE NÃO VIOLADOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. O judicial review é expressamente admitido em nossa Ordem Constitucional, na medida em que, segundo o inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, nenhuma lesão ou ameaça a direito deixará de ser apreciada pelo Poder Judiciário.

2. A Constituição Federal faz ressalvas quando as entenda necessárias, como na prisão por transgressão ou crime militares (art. 5º, LXI) e na exigência de esgotamento das instâncias esportivas para o questionamento judicial da disciplina e das competições esportivas (art. 217, §§ 1º e 2º).

3. Nada há que imunize os atos e decisões do TCU da revisão judicial, já que não se encontra na Carta Constitucional qualquer ressalva quanto a isso.

4. A Constituição Federal atribuiu ao TCU, nos termos de seu art. 71, incisos II e VIII, a competência para "julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público" e "aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei (...)".

5. A embargante era servidora do Ministério da Fazenda em São Paulo, e tendo participado de esquema fraudulento que lesou os cofres públicos, tem o Tribunal de Contas da União competência para analisar sua conduta e impor as sanções aplicáveis.

5. O Princípio da Motivação surge de diversas formas na Constituição Federal, ora explicitamente, como o é para a atividade administrativa do Judiciário, ora implicitamente, quando decorre da legalidade, moralidade, publicidade, impessoalidade, eficiência administrativas e, necessariamente, da possibilidade facultada aos administrados do controle judiciário dos atos administrativos.

6. O Voto foi precedido de extenso relatório do caso, onde pormenorizados os fatos, as condutas dos envolvidos, as vantagens que perceberam, os dispositivos violados e aqueles aplicáveis, esclarecendo o Senhor Relator que referido relatório, referendado pelo Ministério Público, integrava o seu voto e era adotado como razão de decidir.

7. Os atos administrativos devem ser informados pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. E, como bem asseverou o Ministro Luiz Fux, "A razoabilidade encontra ressonância na ajustabilidade da providência administrativa consoante o consenso social acerca do que é usual e sensato. Razoável é conceito que se infere a contrario sensu; vale dizer, escapa à razoabilidade "aquilo que não pode ser". A proporcionalidade, como uma das facetas da razoabilidade revela que nem todos os meios justificam os fins. Os meios conducentes à consecução das finalidades, quando exorbitantes, superam a proporcionalidade, porquanto medidas imoderadas em confronto com o resultado almejado." (REsp 728.999/PR).

8. A embargante participou de um esquema fraudulento que gerou considerável prejuízo aos cofres públicos, o qual durou pelo menos de 1996 a 2001. Só no caso sob nossos cuidados desviou-se mais de R\$400.000,00 (quatrocentos mil reais), à época. Não se mostra desarrazoada a multa aplicada à embargante em 2008 (sete anos depois de descoberta a fraude), no importe de R\$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais).

9. Não tendo a embargante demonstrado qualquer irregularidade ou arbitrariedade na decisão emanada pelo Tribunal de Contas da União, não há motivos para reformá-la, prevalecendo a higidez da execução fiscal, porque a teor do parágrafo 3º do artigo 71 da Constituição Federal as decisões do TCU que resultassem imputação de débito ou multa tem eficácia de título executivo. 10. Apelação que se nega provimento.

(AC 00139772420104036100, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2013..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. NATUREZA. ATO ADMINISTRATIVO VINCULADO. CONTROLE JURISDICIONAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA UBIQUIDADE DA JUSTIÇA. ART. 5º, XXXV, DA CF. ART. 745, INCISO V, DO CPC.

1) A existência de órgãos pára-jurisdicionais, como o Tribunal de Contas da União, não afasta o fato de que, no Brasil, a jurisdição é unitária, sendo certo que não dispomos de Contencioso Administrativo, como ocorre em outros países.

2) Essa unitariedade - decorrente do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, (ou da ubiquidade da justiça) [art. 5º, XXXV] -, não se contrapõe, todavia, ao caráter soberano e permanente das decisões dos Tribunais de Contas, quando no exercício da sua específica competência constitucional (art. 71, da CF). Assim, impende observar a desejável harmonia entre as competências constitucionalmente estabelecidas.

3) Ipso facto, por um lado, não há que se falar em impossibilidade de controle jurisdicional das decisões oriundas dos Tribunais de Contas, sob o argumento de uma suposta intangibilidade do mérito administrativo. Noutro eito, um eventual contraste jurisdicional subsequente às decisões do Tribunal de Contas da União não implica, necessariamente, revisão quanto ao mérito do julgamento, senão quanto aos aspectos técnico-formais do processo, inclusive no que tange à razoabilidade e adequação do decisório prolatado no Tribunal de Contas, ante a instrução efetivada. A extensão do controle jurisdicional dependerá do caso concreto.

4) Os atos do Tribunal de Contas, mesmo os julgamentos, não são discricionários, mas vinculados. Os primeiros possuem mérito - que é insindivíduo, consoante o entendimento (ainda) dominante -, sendo que os segundos são plenamente vinculados e questionáveis, nos limites admitidos por tal categoria de atos administrativos.

5) O que ora importa sublinhar, de forma clara - já que é esse o preciso objeto da pretensão recursal -, é a efetiva possibilidade de revisão das decisões administrativas prolatadas pelo Tribunal de Contas da União, pelo Poder Judiciário, ao qual compete o controle e a tutela jurisdicionais, nos termos dos balizamentos supra delineados (art. 5º, XXXV da CF; e art. 745, V, do CPC).

6) Dou provimento ao recurso, para anular a sentença recorrida.

(AC 200051010163205, Desembargador Federal POULERIK DYRLUND, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data.:15/06/2007 - Página.:381.)

APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DA DECISÃO DO TCU PELO JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APECIAÇÃO DO MÉRITO.

I - "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito", nos termos do disposto no art. 5º, XXXV, da CF/88.

II - A decisão do Tribunal de Contas da União que aprecia as contas de Prefeitos faz coisa julgada na esfera administrativa, mas está sujeita à apreciação do Poder Judiciário, eis que o direito de ação é público e subjetivo.

III - Apelação provida, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito.

(AC 00110345320004013800, DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO RIBEIRO, TRF1 - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:26/11/2004 PAGINA:17.)

A r. sentença concluiu pela inexistência de vícios de legalidade no processo administrativo e, no ponto, não houve insurgência recursal.

O acórdão (nº 3216/2010) proferido pelo TCU concluiu pela (i) cobrança em duplicidade de custos administrativos pela contratada, como verificado a partir do exame de composição de custos dos preços unitários contratados, considerando indevido o valor de R\$ 4.163.562,36; (ii) cobrança de serviços contratuais e extracontratuais em quantitativos superiores aos medidos pelas Equipes do Tribunal de Contas da União - TCU e da Fundação Instituto de Administração - FIA, no montante de R\$ 4.108.573,14; e (iii) pagamento de serviços para os quais não restou demonstrada, por falta ou deficiência na documentação comprobatória, a sua execução ou a adequação de seus quantitativos e preços à sua natureza ou duração, totalizando R\$ 3.504.061,59.

A r. sentença, analisando o laudo pericial, assentou que os cálculos foram feitos da seguinte maneira: "partiu dos valores acordados entre a empresa e o Ministério do Trabalho de acordo com a Ata de Reunião realizada em 11/10/2007, deduziu os valores que já foram pagos pela segunda e, dos valores não pagos, abateu montantes não comprovados por meio de notas fiscais ou demais documentos para se chegar a valores que entende devidos pela prestação do serviço".

Especificamente quanto aos serviços contratuais e extracontratuais superiores aos medidos *in locu* pelas equipes do TCU e da FIA, a r. sentença considerou a análise *prejudicada* no laudo pericial, "visto que os documentos foram fornecidos pela parte, que pode, contudo, não ter utilizado e/ou alocado os produtos nas medições do evento, conforme avertido no contrato e fiscalização *in locu*".

No que tange aos "serviços para os quais não restou demonstrada, por falta ou deficiência de documentação comprobatória, a sua execução ou a adequação de seus quantitativos e preços à sua natureza ou à sua duração", a r. sentença, analisando o laudo, concluiu que as notas fiscais não foram apresentadas e que os serviços foram verificados por diligências à sede da autora, corroborando a deficiência comprobatória, consignando, ainda, que o laudo não se debruçou sobre a questão dos sobrepreços, amplamente analisados pelo TCU e considerados em sua decisão final de retenção de valores.

Por fim, quanto à cobrança em duplicidade de custos administrativos, a sentença assentou que a matéria não foi analisada no laudo.

Portanto, cotejando o laudo como acórdão do TCU, a r. sentença concluiu que a prova pericial produzida nos autos **não tem força probatória suficiente para desconstituir a decisão proferida pela Corte de Contas**, que, por constituir ato do Poder Público, goza de presunção de veracidade e legitimidade.

Nas razões recursais a apelante se limita a defender que a realização dos serviços e obras é inconteste e está comprovada nos autos, inclusive pelo laudo pericial, mas não foi restabelecida a equação econômico-financeira da avença.

Embora aduza que a presunção decorrente do acórdão do TCU foi afastada pelo laudo pericial, alegando que este é claro ao concluir que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos, restando saldo a pagar, não impugna os fundamentos adotados na sentença no sentido da falta de força probatória do laudo pericial para desconstituir a presunção de veracidade e legitimidade do acórdão do TCU.

Cabia à apelante demonstrar que as conclusões da sentença a respeito dos três itens da decisão administrativa estão equivocadas, tecendo argumentação específica no sentido de que os documentos apreciados pela perícia são idôneos a comprovar a prestação do serviço e que não há deficiência de documentação comprobatória, que o laudo se debruçou sobre a questão dos sobrepreços, bem como a questão da cobrança em duplicidade de custos administrativos. Mas isso não foi feito. A argumentação da apelação é genérica no sentido de que o laudo comprova que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos, mas não houve pagamento integral.

Portanto, no ponto, cotejando as razões recursais com a sentença objurgada, constato que a apelação não pode ser conhecida, por **falta de impugnação específica**. Precedente do STF: RE 1057804 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-275 DIVULG 11-12-2019 PUBLIC 12-12-2019.

É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso **deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada**. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso capazes de, em tese, modificar a sentença, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

Neste contexto, constata-se, de logo, que o **recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte apelante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da sentença, o que não fez, destarte, ante a presença de razões dissociadas** do quanto decidido na r. sentença recorrida, descabe, no ponto, o conhecimento do apelo.

Nesse sentido:

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO APELO NOBRE PROFERIDA PELA CORTE DE ORIGEM. NÃO CONHECIMENTO DO RECLAMO. 2. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em atenção ao princípio da dialética recursal, as razões do agravo em recurso especial devem infirmar os fundamentos da decisão de inadmissibilidade do apelo nobre, proferida pelo Tribunal de origem, sob pena de não conhecimento do reclamo por esta Corte Superior, nos termos do artigo 932, III, do CPC (artigo 544, § 4º, I, do CPC/1973).

2. Agravo interno improvido. ..EMEN:

(AINTARESP 201600915936, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/07/2016 ..DTPB:.)

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ORA AGRAVADA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.021, §1º, DO CPC E INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, aos fundamentos da decisão ora agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois, à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Desse modo, no presente caso, resta caracterizada a inobservância ao disposto no art. 1.021, §1º, do CPC e a incidência da Súmula 182 do STJ.

2. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º, do citado artigo de lei.

3. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa. ..EMEN:

(AINTARESP 201502706789, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:07/06/2016 ..DTPB:.)

Registro, por oportuno, que a regra insere no parágrafo único do art. 932 não se aplica *in casu*, pois permite apenas a correção de vícios formais, não de fundamentação, consoante entendimento externado pela 1ª Turma do STF no julgamento do ARE nº 953.221 e também estampado no Enunciado Administrativo nº 6 do STJ.

Na mesma toada:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MOTIVAÇÃO DA DECISÃO. ANÁLISE DOS ARGUMENTOS RECURSAIS E FUNDAMENTAÇÃO PERTINENTE AO RESULTADO DO JULGAMENTO. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL NOVA. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DA PRÁTICA DO ATO. SANEAMENTO DO ART. 932, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. LIMITAÇÃO AOS VÍCIOS FORMAIS DE RECURSOS INTERPOSTOS APÓS A VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão que analisa todos os argumentos recursais, expondo os motivos do resultado do julgamento é devidamente fundamentada. Caso concreto no qual o recurso especial interposto pela parte contrária foi conhecido e parcialmente provido para rejeitar liminarmente os embargos à execução fundados apenas em excesso de execução e não instruídos com a memória de cálculo (art. 739-A, § 5º, do CPC/1973) com base em precedentes desta Corte devidamente indicados.

2. A aplicação da lei processual nova, como o CPC/2015, somente pode se dar aos atos processuais futuros e não àqueles já iniciados ou consumados, sob pena de indevida retroação da lei. Dever de observar a legislação então vigente para examinar a regularidade do ato processual objeto do recurso, no caso, a propositura da ação supracitada.

3. O saneamento previsto pelo art. 932, parágrafo único do CPC/2015, está imitado aos vícios estritamente formais de recursos interpostos após a vigência do CPC/2015. Caso concreto no qual é pretendida a emenda da inicial da ação proposta sob a vigência do CPC/1973.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1399534/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 04/10/2016)

Passo aos honorários advocatícios.

O Juiz *a quo* condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto nos incisos I a V do § 3º do art. 85 do CPC, a incidir sobre o valor da causa (R\$ 11.776.196,98) atualizado.

Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, à qual prestiga os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários...".

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composições, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobre ditos princípios..." (RDA, 210: 25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o § 8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Amulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor:

1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência.

2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida na mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, embora no caso dos autos o art. 85 deva regrear a espécie, a equidade há de ser observada para que não ocorra, na espécie, situação de enriquecimento sem causa.

Destarte, considerando o elevado valor atribuído à causa (R\$ 11.776.196,98 em 02/05/2013), a fim de evitar o arbitramento de valor exorbitante a ensejar enriquecimento sem causa, condeno a autora em honorários de R\$ 300.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF, valor adequado à complexidade da causa e ao trabalho desempenhado pelos procuradores da ré.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para reduzir a verba honorária.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. JOGOS PANAMERICANOS RIO/2007. CONTRATO ADMINISTRATIVO CELEBRADO PARA EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE IMPLANTAÇÃO DE ESTRUTURA DE SUPORTE TÉCNICO E LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS À CONSTRUÇÃO DAS INSTALAÇÕES ESPORTIVAS E NÃO ESPORTIVAS DA VILA PANAMERICANA. CONSTATAÇÃO, PELO TCU, DE IMPROPRIEDADES NA EXECUÇÃO DOS *OVERLAYS*. SUSPENSÃO CAUTELAR DOS PAGAMENTOS, COM DETERMINAÇÃO POSTERIOR DE APROPRIAÇÃO DEFINITIVA ANTE A CONFIRMAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA PELA EMPRESA CONTRATADA. NECESSIDADE DE DESCONSTITUIÇÃO DO ACÓRDÃO DO TCU. POSSIBILIDADE DE REVISÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS NA SENTENÇA PARA CONSIDERAR QUE O LAUDO PERICIAL NÃO TEM FORÇA PROBATÓRIA SUFICIENTE PARA DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGALIDADE DO ACÓRDÃO DO TCU. RECURSO NÃO CONHECIDO, NO PONTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: REDUÇÃO COM ESQUEQUE NO § 8º DO ART. 85 DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. Nos termos do art. 4º, I, "b", da Resolução nº 142/2007, da Presidência desta Corte, uma vez efetivada a inserção de documentos digitalizados, compete à Subsecretaria intimar a parte contrária àquela que procedeu à digitalização para conferência e indicação e correção de eventuais equívocos ou ilegibilidades. A providência encontra respaldo no art. 196 do CPC, que atribui aos Tribunais competência supletiva para editar normas de regulamentação da prática de atos processuais por meio eletrônico, bem como no princípio da cooperação (art. 6º do CPC).

2. A apelante sagrou-se vencedora da Concorrência Pública nº 006/2006 e firmou o contrato nº ME 001/2007 com a UNIÃO, por meio do Ministério do Esporte, no valor global de R\$ 55.449.641,08, para a execução de serviços de implantação de infraestrutura de suporte técnico temporário e locação de equipamentos necessários à construção das instalações esportivas e não esportivas da Vila Pan-Americana, com vistas à realização dos XV Jogos Pan-Americanos Rio 2007.

3. Ao término de visitas *in loco*, a equipe de fiscalização do Tribunal de Contas da União - TCU observou diversas impropriedades e irregularidades na fase de execução dos *overlays* (infraestrutura temporária), as quais, associadas à fragilidade dos procedimentos fiscalizatórios inerentes aos órgãos concedente e contratante e ao fato de que as instalações já tinham sido ou seriam brevemente desmontadas, representariam risco potencial de grave dano ao erário. Houve suspensão cautelar dos pagamentos relativos ao contrato ME nº 001/2007 e, posteriormente, o TCU determinou a apropriação definitiva de R\$ 11.776.197,00, ante a confirmação de dano ao erário.

4. Por meio desta ação, busca a autora provimento jurisdicional que condene a ré ao pagamento do montante retido pelo TCU, com juros e correção monetária. Apesar da apelante afirmar que não busca a anulação do acórdão do TCU, mas sim comprovar a efetiva realização de todos os serviços e fornecimento de equipamentos sem a contraprestação devida, na verdade a desconstituição do acórdão do TCU é decorrência lógica do pedido de condenação da UNIÃO ao pagamento do montante retido pela Corte de Contas. Em outros termos: a pretensão deduzida em juízo só pode ser acolhida se forem afastados os motivos apontados pelo TCU para a retenção do pagamento.

5. A competência que foi atribuída ao Tribunal de Contas da União pela Constituição Federal (art. 71) não tem o condão de *blindar* os julgamentos proferidos pela Corte de Contas da revisão pelo Poder Judiciário, pois o controle exercido pelo TCU não é jurisdicional; suas decisões têm caráter técnico-administrativo e produzem apenas coisa julgada administrativa, sendo suscetíveis de revisão pelo Poder Judiciário tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF). Além disso, a atuação do Tribunal de Contas é *vinculada*. Ou seja, suas decisões **não são discricionárias**, não se pautam em juízo de conveniência e oportunidade, motivo pelo qual não se pode dizer que, ao analisar o conteúdo de uma decisão do órgão, o Judiciário estará se *iniscuindo* no mérito administrativo.

6. O acórdão (nº 3216/2010) proferido pelo TCU concluiu pela (i) cobrança em duplicidade de custos administrativos pela contratada, como verificado a partir do exame de composição de custos dos preços unitários contratados, considerando indevido o valor de R\$ 4.163.562,36; (ii) cobrança de serviços contratuais e extracontratuais em quantitativos superiores aos medidos pelas Equipes do Tribunal de Contas da União - TCU e da Fundação Instituto de Administração - FIA, no montante de R\$ 4.108.573,14; e (iii) pagamento de serviços para os quais não restou demonstrada, por falta ou deficiência na documentação comprobatória, a sua execução ou a adequação de seus quantitativos e preços à sua natureza ou duração, totalizando R\$ 3.504.061,59.

7. A r. sentença, analisando o laudo pericial, assentou que os cálculos foram feitos da seguinte maneira: "partiu dos valores acordados entre a empresa e o Ministério do Trabalho de acordo com a Ata de Reunião realizada em 11/10/2007, deduziu os valores que já foram pagos pela segunda e, dos valores não pagos, abateu montantes não comprovados por meio de notas fiscais ou demais documentos para se chegar a valores que entende devidos pela prestação do serviço". Especificamente quanto aos serviços contratuais e extracontratuais superiores aos medidos *in loco* pelas equipes do TCU e da FIA, a r. sentença considerou a análise *prejudicada* no laudo pericial, "visto que os documentos foram fornecidos pela parte, que pode, contudo, não ter utilizado e/ou aloado os produtos nas medições do evento, conforme avertido no contrato e fiscalização *in loco*". No que tange aos "serviços para os quais não restou demonstrada, por falta ou deficiência de documentação comprobatória, a sua execução ou a adequação de seus quantitativos e preços à sua natureza ou à sua duração", a r. sentença, analisando o laudo, concluiu que as notas fiscais não foram apresentadas e que os serviços foram verificados por diligências à sede da autora, corroborando a deficiência comprobatória, consignando, ainda, que o laudo não se debruçou sobre a questão dos sobrepreços, amplamente analisados pelo TCU e considerados em sua decisão final de retenção de valores. Por fim, quanto à cobrança em duplicidade de custos administrativos, a sentença assentou que a matéria não foi analisada no laudo.

8. Portanto, cotejando o laudo com o acórdão do TCU, a r. sentença concluiu que a prova pericial produzida nos autos **não tem força probatória suficiente para desconstituir a decisão proferida pela Corte de Contas**, que, por constituir ato do Poder Público, goza de presunção de veracidade e legitimidade.

9. Nas razões recursais a apelante se limita a defender que a realização dos serviços e obras é inconteste e está comprovada nos autos, inclusive pelo laudo pericial, mas não foi restabelecida a equação econômico-financeira da avença. Embora aduza que a presunção decorrente do acórdão do TCU foi afastada pelo laudo pericial, alegando que este é claro ao concluir que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos, restando saldo a pagar, não impugna os fundamentos adotados na sentença no sentido da falta de força probatória do laudo pericial para desconstituir a presunção de veracidade e legitimidade do acórdão do TCU.

10. Cabia à apelante demonstrar que as conclusões da sentença a respeito dos três itens da decisão administrativa estão equivocadas, tecendo argumentação específica no sentido de que os documentos apreciados pela perícia são idôneos a comprovar a prestação do serviço e que não há deficiência de documentação comprobatória, que o laudo se debruçou sobre a questão dos sobrepreços, bem como a questão da cobrança em duplicidade de custos administrativos. Mas isso não foi feito. A argumentação da apelação é genérica no sentido de que o laudo comprova que os serviços foram prestados e os equipamentos fornecidos, mas não houve pagamento integral.

11. Portanto, no ponto, cotejando as razões recursais com a sentença objurgada, constata-se que a apelação não pode ser conhecida, por **falta de impugnação específica**. Precedente do STF: RE 1057804 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-275 DIVULG 11-12-2019 PUBLIC 12-12-2019.

12. Os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015.

13. Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

14. Considerando o elevado valor atribuído à causa (R\$ 11.776.196,98 em 02/05/2013), a fim de evitar o arbitramento de valor exorbitante a ensejar enriquecimento sem causa, condena-se a autora em honorários de R\$ 300.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF, valor adequado à complexidade da causa e ao trabalho desempenhado pelos procuradores da ré.

15. Desfecho: não conhecimento de parte da apelação e, na parte conhecida, apelo parcialmente provido para redução da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu de parte da apelação e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010262-46.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRADA SILVA MARTINS - SP11178-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010262-46.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRADA SILVA MARTINS - SP11178-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto pela COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL contra decisão que **negou provimento à apelação da embargante**.

Os embargos à execução foram opostos em 18/05/2016 por COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL em face de execução fiscal proposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida ativa referente ao IRPJ, CSLL, COFINS e PIS (PAs 10830.007956/2007-06, 10830.010220/2010-11, 10830.721837/2016-42, 10830.720004/2009-35 e 10830.721839/2016-31).

Narra a embargante que por força do programa de privatização instituído e incentivado pelo Governo Federal, a embargante passou ao controle da iniciativa privada e que, anteriormente à privatização, a estatal mantinha um plano de complementação de aposentadorias e pensões a seus empregados, administrado pela Fundação CESP, o qual apresentava um déficit acumulado de R\$ 426 milhões e diante da impossibilidade material de saldar seu débito, efetuou uma composição com a referida fundação, que a levou de devedora de uma obrigação vencida para devedora de uma obrigação vincenda.

Sustenta que tal negócio jurídico ostenta natureza jurídica de novação e um débito de natureza previdenciária foi substituído por um de natureza financeira o que possibilitou que as futuras contribuições passassem a obedecer a um novo cálculo atuarial.

Afirma que o contrato celebrado entre as partes foi representado nas demonstrações contábeis da Fundação CESP como "Operações com Patrocinadoras - Conta a receber" e na CPFL como "empréstimos e financiamentos" e o demonstrativo atuarial deixou de refletir o montante de R\$ 426.115.000,00.

Alega que a novação operou a quitação do débito anterior, conferindo à embargante o direito de deduzir o respectivo montante como despesa operacional no exercício em que celebrada.

Sustenta que endossaram tal entendimento a CVM e a recomendação dos Conselheiros Fiscais da empresa e Auditores Independentes e, ainda assim, a empresa submeteu seu entendimento à apreciação do Senhor Secretário da Receita Federal, em 06/03/98, solicitando-lhe autorização para o lançamento do débito quitado mediante a novação formalizada junto à CESP como despesa operacional, e a dedução integral do respectivo montante da base de cálculo do imposto sobre a renda e da contribuição sobre o lucro no exercício de 1997, a teor do que estabelecia o artigo 301 do RIR/94, com a consequente apuração de um Prejuízo Fiscal transformando as importâncias recolhidas a título de imposto e de contribuição na forma de estimativa, durante o referido exercício e início de 1998, em crédito a favor do contribuinte.

Alega que foi identificada de que a autoridade fiscal concluiu favoravelmente ao entendimento acima exposto e, no entanto, a Receita Federal em Campinas submeteu o contrato firmado à apreciação da Procuradoria da Fazenda Federal e, com base nas conclusões NOTAIMF/SRF/COSIT/GAB 157 de parecer por ela exarado, questionou a COSIT sobre o alcance da referida NOTA 157 e, em resposta, o referido órgão expediu a NOTA/SRF/COSIT/DIRPJ nº 21 de 17/01/2000, na qual alterou o entendimento antes manifestado, e concluiu que a NOTA 157/98, expedida em face do mesmo contrato, não se aplicaria à embargante, por considerar que o negócio jurídico nele consubstanciado não configuraria novação, devendo prevalecer o entendimento constante do parecer da Procuradoria da Fazenda Federal.

Alega que a partir de então a autoridade fiscal passou a atuar a embargante exigindo IRPJ, COFINS, PIS e CSLL, juros e multa pelo efeito que sua conduta, respaldada na orientação oficial exarada na NOTA 157/98 teria projetado nos exercícios subsequentes, como é o caso dos autos de infração que deram origem aos processos administrativos em referência, nos quais restaram apurados o suposto débito objeto da presente execução.

Narra que diante das primeiras atuações foi impetrado o mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-5, com objetivo de garantir o direito líquido e certo da embargante de não se submeter à exigência decorrente dos processos administrativos 10830.002286/00-95 e reflexos, por violar a NOTA 157, ao qual a administração está vinculada, o qual aguarda apreciação de Recurso Especial 1.582.681/SP no STJ e do Agravo de Despacho Denegatório de Recurso Extraordinário, a ser distribuído perante o STF, que deverão dirimir a matéria de mérito (legitimidade das atuações lavradas em desrespeito à resposta à consulta objeto da NOTA/MF/SRF/COSIT/GAB. 157).

Defende que a novação é instituto do direito privado e não pode o direito tributário modificá-lo apenas para impedir o contribuinte de deduzir as despesas, nos termos do que autoriza a legislação, e exigir tributo indevido.

Sustenta a nulidade da exigência fiscal por pretender alterar entendimento que a administração emitiu em resposta à consulta. Alega ofensa ao princípio da impessoalidade pois discrepa também do entendimento do CARF manifestado em outro caso cuja situação jurídica e fática do contribuinte (Eletrópaulo) é absolutamente idêntica à da embargante.

Alega a nulidade da exigência por violação ao artigo 146 do CTN e ao artigo 5º, XXXVI, da CF, o descabimento da imposição de multa, nos termos do artigo 100, I, parágrafo único do CTN e a inaplicabilidade da taxa SELIC para fins tributários.

Requer sejam acolhidos os embargos para declarar extinta a execução fiscal fundada em CDA que carece de liquidez e certeza uma vez que ofende os artigos 1º, II, 5º, XXXIV "a", XXXVI, LIV e 37 da CF; 100, I, parágrafo único, 109, 110 e 146 do CTN; 999, I, do CC. Subsidiariamente requer o reconhecimento da nulidade da multa lançada na CDA, por ofensa ao artigo 100, I, do CTN e da taxa SELIC ematenação ao artigo 161 do CTN.

Valor atribuído aos embargos: R\$ 160.030.506,12 (fl. 40). Coma inicial a embargante trouxe documentos aos autos (fls. 41/720).

Em 22/06/2016 o MM. Juiz a quo recebeu os embargos com a suspensão do feito principal com fulcro no artigo 919, § 1º, do CPC.

Impugnação apresentada pela União (fls. 727/735 e documentos fls. 736/748, incluindo cópia digitalizada dos documentos) em que sustenta que a Nota 157 é ato nulo em razão de ter sido proferida por agente absolutamente incompetente e sem a devida publicidade, expedida equivocadamente em função de elementos fáticos incompletos. Alega que a Nota 21 esclarece que o embargante, ao formular a consulta, relatou superficialmente os fatos, e esclarece que não houve novação, mas repactuação da dívida.

Sustenta que não se aplica ao caso o disposto no artigo 100 do CTN e a legalidade da aplicação da taxa SELIC.

Menciona o mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-8 impetrado pelo embargante.

Requer sejam os embargos julgados improcedentes.

Manifestação da embargante (fls. 751/784 e documentos fls. 785/787).

Em 29/03/2017 sobreveio a r. sentença que julgou **extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no artigo 485, V, do CPC/2015, quanto ao pedido de reconhecimento da improcedência da exigência e da ilegitimidade da multa ante a evidente litispendência dos aludidos pedidos com o mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-5 e quanto a inaplicabilidade da taxa SELIC, **improcedentes os embargos** com fulcro no artigo 487, I, do CPC/20. Sem condenação da embargante em honorários advocatícios (Súmula 168/TRF). Determinado o sobrestamento do processo de execução até o trânsito em julgado do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-5 (fls. 789/796, mantida às fls. 809/809v).

Inconformada, apela a embargante.

Sustenta nulidade da r. sentença por violação ao dever de fundamentar (artigo 93, IX, da CF e artigo 489, do CPC), pois a r. sentença reconhece a necessidade de haver a triplíce identidade que, no caso, ela não aponta existir. Afirma que demonstrou que os pedidos são diversos e a r. sentença foi omissa, apontou contradição entre a jurisprudência adotada e como razão de decidir e o dispositivo da r. sentença e obscuridade na rejeição de arguição feita pela apelante quanto a distinção entre os feitos.

Defende a não ocorrência de litispendência pois para tanto há necessidade de identidade de partes, de causa de pedir próxima e remota, e de pedido, mediato e imediato. Sustenta que o pedido é diverso, residindo identidade apenas correlação ao autor e, parcialmente, no que tange a causa de pedir remota e, no mais, correlação à parte passiva e ao pedido não há qualquer identidade.

Narra que o mandado de segurança tem por objeto afastar ameaça de lesão a direito perpetrada pelos Srs. Delegados da Receita Federal em Campinas e Procurador Chefe da Procuradoria da Fazenda Nacional em Campinas, decorrente da possibilidade de inscrição em dívida ativa e ajuizamento da execução fiscal dos valores objeto dos do PA 10830.0002286/00-95, enquanto os embargos à execução visam a extinção da execução fiscal originada de exigências distintas.

Alega que tanto no mandado de segurança quanto nos embargos a apelante aduz como uma das causas de pedir o efeito vinculante da resposta exarada pelo sr. Secretário da Receita Federal NOTA/MF/SRF/COSIT/GAB 157.

Afirma que caso obtenha sucesso no mandado de segurança não restarão automaticamente decididos estes embargos, não podendo o juiz daquela causa ordenar, por força do princípio do dispositivo, a extinção da execução fiscal.

Conclui que o julgador aplicou mal o artigo 485, V, do CPC, porque inexistentes as condições impostas pelo artigo 337, § 1º a 3º do CPC à extinção do feito sem apreciação do mérito, e assim procedendo, violou o direito à defesa (artigo 5º da CF e artigo 7º do CPC), o direito à jurisdição (artigo 5º, XXXV, da CF, artigo 3º, *caput* c/c artigos 4º, 5º, e 6º do CPC) e o princípio da segurança jurídica (artigo 5º, *caput* da CF e artigo 8º do CPC).

No mais, repisa os argumentos expendidos na inicial acerca da vinculação da Administração à resposta dada e o descabimento da imposição de multa, nos termos do artigo 100, I, parágrafo único do CTN.

Requer a anulação da r. sentença conferindo-se ao juízo *a quo* a oportunidade de se observar os artigos 489 do CPC e 93, IX, da CF, analisando a fundamentação trazida pela apelante (artigo 489, IV, do CPC) no tocante à inexistência da litispendência reconhecida. Subsidiariamente, requer seja afastada a litispendência, determinando o retorno à origem para julgamento do mérito dos embargos ou a reforma para decretar a procedência dos embargos (fls. 812/841).

Recurso respondido (fls. 847/849).

Os autos foram remetidos a este Tribunal e sobreveio a decisão agravada.

Inconformada, a parte embargante interps o **presente recurso** insurgindo-se inicialmente quanto ao julgamento monocrático do recurso de apelação. Repisa os argumentos da apelação. Requer seja conhecido e provido o agravo interno para que seja afastado o julgamento monocrático e a apelação seja provida.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010262-46.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
Advogado do(a) APELANTE: IVES GANDRADA SILVA MARTINS - SP11178-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento à apelação da embargante, ora agravante.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundada em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraíam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPD que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previa, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abakaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero na parte que interessa ao deslinde do recurso, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

"A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 139997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Assim, passo à transição do julgado ora contrastado, acolhendo-o em técnica de motivação até agora usada no STF (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016):

".....

A embargante informa a existência do mandado de segurança autos nº. 2003.61.05005656-5, distribuído à 6ª Vara Federal desta Subseção Judiciária e que atualmente estaria a aguardar a apreciação do Recurso Especial 1.582.681/SP no E. STJ e do Agravo de Despacho Denegatório de Recurso Extraordinário, a ser distribuído perante o E. STF, conforme notícia à fl. 753.

Insiste que os presentes embargos não são mera renovação do referido mandado de segurança, porque neles demonstra a iliquidez e incerteza dos valores cobrados.

Afirma que nos embargos alega não só a improcedência da exigência relativamente ao principal, mas também a ilegitimidade da multa e da incidência da taxa SELIC, e que assim, eles teriam no mínimo objeto mais amplo do que o mandado de segurança, em que é questionado outro débito.

Informa, no entanto, que não se opõe que seja aplicada a regra do artigo 313 do CPC/2015, com a suspensão do processo executivo até que a prejudicial deduzida no mandado de segurança esteja definitivamente julgada.

Não me parece, todavia, tratar-se no caso de mera prejudicialidade. Com efeito, no que se refere aos pedidos de improcedência da exigência e de ilegitimidade da multa, verifico a ocorrência de litispendência entre estes embargos e o mandado de segurança.

A jurisprudência é pacífica quanto a possibilidade de litispendência entre mandado de segurança e embargos à execução fiscal:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL E MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO COM O MESMO OBJETO. LITISPENDÊNCIA.

1. Se é certo que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título não inibe o direito do credor de promover-lhe a execução (CPC, art. 585, 1º), o inverso também é verdadeiro: o ajuizamento da ação executiva não impede que o devedor exerça o direito constitucional de ação para ver declarada a nulidade do título ou a inexistência da obrigação, seja por meio de embargos (CPC, art. 736), seja por outra ação declaratória ou desconstitutiva. Nada impede, outrossim, que o devedor se antecipe à execução e promova, em caráter preventivo, pedido de nulidade do título ou a declaração de inexistência da relação obrigacional.

2. Ações dessa espécie têm natureza idêntica à dos embargos do devedor, e quando os antecedem, substituem tais embargos, já que repetir seus fundamentos e causa de pedir importaria litispendência. Precedentes da Seção e da Turma.

3. Recurso especial da União provido, prejudicado o recurso American Bank Note Company Gráfica e Serviços Ltda.

(REsp 722.820/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 207)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO/REVISÃO DE DÉBITO QUE JÁ ESTÁ SENDO COBRADO EM EXECUÇÃO FISCAL, ONDE FORAM OPOSTOS EMBARGOS À EXECUÇÃO, OS QUAIS RESTARAM JÁ APRECIADOS EM 1º E 2º GRAUS DE JURISDIÇÃO, DE MODO DESFAVORÁVEL À IMPETRAÇÃO E QUE AGUARDAM DESPACHO DA VICE-PRESIDÊNCIA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. OBJETO DO MANDAMUS QUE É IDÊNTICO AO DISCUTIDO NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. EVIDENTE CASO DE LITISPENDÊNCIA (TRÍPLICE IDENTIDADE), RECONHECIDA POR SENTENÇA QUE FICA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. O objeto da presente ação mandamental já foi apreciado por esta Sexta Turma quando do julgamento de apelação interposta em sede de embargos à execução fiscal (proc. 2007.61.82.013174-6), onde a ora impetrante pleiteou a extinção do débito em face da prescrição e da impossibilidade de se incluir na base de cálculo do IRPJ a correção monetária dos valores dos imóveis. As alegações foram afastadas nas duas instâncias da Justiça Federal de São Paulo e o processo encontra-se na Vice-Presidência deste Tribunal por força da interposição de recurso especial, ao qual não foi atribuído efeito suspensivo. 2. Litispendência evidente: de modo irrito, agora a impetrante pretende, uma segunda vez, obstar o prosseguimento da ação executiva fiscal com o emprego da via mandamental, fazendo-o com a mesma fundamentação já usada nos embargos à execução que foram fulminados em 1º e 2º Instâncias e que atualmente encontram-se na Vice-Presidência desta Casa (alega-se, mais uma vez, a impossibilidade de a correção monetária do período figurar como base de cálculo do IRPJ, por travestir lucro que em realidade inexistente). 3. Superficialmente, a impetrante traz como argumento o fato de a impossibilidade de tributação ter sido corroborada pelo STJ ao julgar recurso especial interposto nos autos da execução fiscal 96.0502164-1, o que ensejou o cancelamento daquela respectiva inscrição em sede administrativa; porém, o *decisum* do STJ cingiu-se apenas a embargos à execução fiscal nos quais foi interposto o recurso especial, não lhe sendo possível atribuir efeito vinculante também para outras demais execuções fiscais em cobrança, sobretudo em razão de a matéria não configurar erro de fato a ser corrigido de ofício pelo Fisco, mas sim versar questão de Direito sobre a qual não pára mudança de entendimento por parte da Administração Tributária. Destarte, no ponto, o pedido da impetrante acaba por se fundamentar sempre e sempre na não inclusão da correção monetária na base de cálculo do IRPJ, causa de pedir idêntica àquela já desenvolvida e rechaçada em embargos à execução (*eadem causa petendi*). 4. Os embargos do devedor têm a natureza similar à de ação ordinária de conhecimento (TRF-5 - AC: 451552 RN 2004.84.01.003493-2, Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Substituto), Data de Julgamento: 09/09/2008, Quarta Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 02/10/2008 - Página: 195 - Nº: 191 - Ano: 2008 - TJ-SP - APL: 00015410620098260438 SP 0001541-06.2009.8.26.0438, Relator: Plínio Novaes de Andrade Júnior, Data de Julgamento: 03/07/2014, 24ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 15/07/2014) e por isso mesmo é possível reconhecer a litispendência entre a demanda ordinária e um mandado de segurança ("a tríplice identidade das ações, na jurisprudência deste Tribunal, enseja a caracterização da litispendência entre Mandado de Segurança e ação ordinária..."). STF - Pet: 4481 MS, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 02/12/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 16-12-2014 PUBLIC 17-12-2014), ou seja, "...Existente a possibilidade de reconhecimento de litispendência entre o remédio constitucional do Mandado de Segurança e uma ação comum de rito ordinário" (TJ-RJ - MS: 00153512320148190000 RJ 0015351-23.2014.8.19.0000, Relator: DES. MARIA AUGUSTA VAZ, Data de Julgamento: 01/09/2014, OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL, Data de Publicação: 08/09/2014 0000). 5. Sentença mantida; apelação desprovida. (AMS 00158915020154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA ADMITIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, havendo litispendência, cabe a extinção dos embargos à execução, ajuizados posteriormente a mandado de segurança, não sendo cabível a suspensão dos embargos. 2. Caso em que a própria agravante em sua apelação afirmou que "a matéria de fato e de direito aduzida no mandado de segurança impetrado pela Embargante é exatamente a mesma discutida na presente execução, estando o julgamento desta condicionado a prolação de sentença de mérito daquela (mandado de segurança)". 3. A identidade dos fatos, reconhecida na forma indicada, não é prejudicada por se pretender, nos embargos do devedor, suspender a execução fiscal até o julgamento definitivo do mandado de segurança, no qual o acórdão favoreceu o contribuinte, até porque se trata de pretensão que independe de ação incidental, podendo ser diretamente deduzida na execução fiscal e ser objeto, se indeferida, de agravo de instrumento. 4. Agravo inominado desprovido. (AC 00513686820044036182, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2014..FONTE_ REPUBLICACAO:)

No referido mandado de segurança, cuja inicial encontra-se colacionada às fls. 479/597, à luz da mesma argumentação de mérito trazida nos vertentes embargos, requer a embargante seja afastada a inscrição, o ajuizamento e a cobrança dos débitos decorrentes do processo administrativo fiscal nº. 10830.002286/00-95 e **reflexo**.

Mencionado processo administrativo fiscal trata de autos de infração lavrados contra a embargante em decorrência da glosa de despesas operacionais apropriadas a título de alegada novação realizada entre ela e a Fundação CESP, com base no artigo 301 do RIR/94 e na NOTA/MF/SRF/COSIT/GAB. 157/1998.

Com a apropriação das despesas a embargante apurou prejuízo fiscal no IRPJ e base negativa na CSSL. Esses prejuízo e base negativa foram utilizados nos anos seguintes para compensar tributos, inclusive aqueles exigidos na presente execução fiscal.

Note-se que com a glosa das despesas, o prejuízo e a base negativa desapareceram ou diminuíram, de sorte que as compensações não prosperaram, dando ensejo às cobranças.

De sorte que a presente execução fiscal refere-se a cobrança de tributos decorrentes da glosa das despesas que gerou o processo administrativo fiscal nº. 10830.002286/00-95 e, portanto, **de processos administrativos fiscais de reflexos**, razão pela qual estão incluídos no aludido mandado de segurança.

Resta incontestado, portanto, a existência de litispendência, no que respeita aos pedidos de improcedência da exigência e de ilegitimidade da multa, entre estes embargos e referido mandado de segurança onde a impetrante, ora embargante, visa o mesmo resultado, não se submetendo à exigência decorrente do processo administrativo nº. 10830.002286/00-95, utilizando a mesma argumentação, a mesma causa de pedir.

Com efeito, não procede a alegação da embargante de que aqui se questiona outro débito, porque nesta execução estão sendo exigidos débitos decorrentes de processos reflexos ao citado processo administrativo fiscal.

Tanto é assim que em caso de julgamento favorável à embargante no mandado de segurança, a presente cobrança também estará indevida. Não por outra razão, a embargante requereu o sobrestamento deste até o julgamento final daquele.

Ressalta ainda, quanto a alegação da improcedência da exigência e sua fundamentação, o princípio do dedutível e do deduzido, albergado no artigo 508 do CPC/2015, e o quanto aduzido a respeito da ofensa ao princípio da impessoalidade, no mérito dos embargos (fls. 13/19).

Nada obstante, mostra-se totalmente descabida a alegada isonomia porque, se irregular a não penalização da outra empresa, isso não daria direito a embargante de também não ser autuada.

Ademais, aparentemente as situações são diversas, uma vez que no caso da Eletropaulo está sob exame a **apropriação como despesas operacionais de efetivos pagamentos realizados posteriormente e por conta do ajuste**, conforme se depreende de atenta leitura dos processos administrativos juntados na mídia digital de fl. 748, onde também foram feitas semelhantes alegações.

Já, no caso da embargante, não foi realizado nenhum pagamento. As despesas foram apropriadas tão somente com base na alegada novação, realizada em período anterior.

Também improcede a alegação de que no mandado de segurança não se questiona a legitimidade da multa. Note-se às fls. 503/506 (inicial do mandado de segurança) e 32/35 (inicial dos embargos) a mesma argumentação quanto a violação ao artigo 100, I, único do CTN.

Em verdade, o único questionamento não levantado pela embargante no mandado de segurança e que merece apreciação nestes embargos é quanto a aplicação da taxa SELIC.

Passo a fazê-lo!

(...)

....."

Trata-se de excelente sentença, que honra a figura de seu prolator, o qual perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de extinção da execução por inexigibilidade do crédito fundado na causa de pedir referente à ocorrência de novação, vinculação e efeitos da consulta formulada pela embargante e violação aos artigos 146 e 100, I, parágrafo único, do CTN e improcedente o pedido em relação à exclusão da SELIC.

A isso acresce que há coisa julgada quando duas ações conduzem ao mesmo resultado, não se podendo admitir, sob pena de acinte à coisa julgada, o ajuizamento posterior de ação que busque afastar o resultado da anterior, ressalvada a hipótese de ação rescisória. Sim, pois "um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior" (REsp 842.838/SC. Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 19/02/2009; EDcl no AgrRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2005, DJ 01/08/2005, p. 300).

Colaciono, no sentido do exposto, escólio de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 337):

"Pretensão contraditória com a coisa julgada anterior: É inadmissível o ajuizamento de pretensão que, embora não seja deduzida por ação idêntica à anterior, se configure como contraditória, incompatível com a coisa julgada anterior (kontraditorisches Gegenteil) (Braun. Zivilpro-zessrecht, § 59, II, 1, pp. 924/925). Portanto, não só a repetição de ação idêntica à anterior, acobertada pela coisa julgada, que enseja a extinção do segundo processo, mas o ajuizamento de ação onde se deduz pretensão contraditória com a coisa julgada anterior".

Na singularidade, embora os pedidos apresentem redação distinta - não ser submetida a exigência decorrente do Processo Administrativo nº 10830.002286/00-95 reflexo, por ser manifestamente ilegal violando o entendimento exarado na NOTA 157, vinculante para a Administração por força dos artigos 1º, II, 5º, *caput*, e incisos XXXIV, "a", LIV e 37 da CF e o artigo 146 do CTN e 5º, XXXVI da CF (fl. 507) e declarar extinta a execução fiscal fundada em CDA que carece de certeza e liquidez, uma vez que ofende os artigos 1º, II, 5º, XXXIV, "a", XXXVI, LIV e 37 da CF; 100, I, parágrafo único, 109, 110 e 146 do CTN; 999, I, do CC - têm ambos espeque na mencionada NOTA 157 e conduzem a absolutamente idêntico resultado: afastamento da tributação em cobro na execução embargada.

A coisa julgada, tal como a litispendência e perempção, é um pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta, impede que a pretensão da parte seja julgada *meritum causae*; assim para que o processo possa ter desenvolvimento válido e regular, sendo legítima a prolação da sentença de mérito, é preciso que não ocorra, diferentemente dos outros pressupostos, que precisam estar presentes.

Anoto que foi determinado o sobrestamento do processo de execução até o trânsito em julgado do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-5, pelo que não há que se falar em violação ao direito à defesa, o direito à jurisdição e o princípio da segurança jurídica."

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A SENTENÇA. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS *EFICIÊNCIA* (ART. 37, CF), *ANÁLISE ECONÔMICA* DO PROCESSO E *RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO* (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. A embargante informa a existência do mandado de segurança autos nº. 2003.61.05005656-5, distribuído à 6ª Vara Federal desta Subseção Judiciária e que atualmente estaria a aguardar a apreciação do Recurso Especial 1.582.681/SP no E. STJ e do Agravo de Despacho Denegatório de Recurso Extraordinário, a ser distribuído perante o E. STF, conforme notícia à fl. 753 e insiste que os presentes embargos não são mera renovação do referido mandado de segurança, porque neles demonstra a iliquidez e incerteza dos valores cobrados.

4. É incontestado a existência de litispendência quanto aos pedidos de improcedência da exigência e de ilegitimidade da multa, entre estes embargos e referido mandado de segurança onde a impetrante, ora embargante, visa o mesmo resultado, não se submeter à exigência decorrente do processo administrativo nº. 10830.002286/00-95, utilizando a mesma argumentação, a mesma causa de pedir; a jurisprudência é pacífica quanto a possibilidade de litispendência entre mandado de segurança e embargos à execução fiscal.

5. Não procede a alegação da embargante de que aqui se questiona outro débito, porque na execução embargada estão sendo exigidos débitos decorrentes de processos reflexos ao citado processo administrativo fiscal.

6. Tanto é assim que em caso de julgamento favorável à embargante no mandado de segurança, a presente cobrança também restará indevida. Não por outra razão, a embargante requereu o sobrestamento deste até o julgamento final daquele.

7. Improcede a alegação de que no mandado de segurança não se questiona a legitimidade da multa.

8. Há coisa julgada quando duas ações conduzem ao mesmo resultado, não se podendo admitir, sob pena de acinte à coisa julgada, o ajuizamento posterior de ação que busque afastar o resultado da anterior, ressalvada a hipótese de ação rescisória. Sim, pois "um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior" (REsp 842.838/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 19/02/2009; EDeI no AgRg no MS 8.483/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2005, DJ 01/08/2005, p. 300).

9. Na singularidade, embora os pedidos apresentem redação distinta - não ser submetida a exigência decorrente do Processo Administrativo nº 10830.002286/00-95 reflexo, por ser manifestamente ilegal violando o entendimento exarado na NOTA 157, vinculante para a Administração por força dos artigos 1º, II, 5º, caput, e incisos XXXIV, "a", LIV e 37 da CF e o artigo 146 do CTN e 5º, XXXVI da CF (fl. 507) e declarar extinta a execução fiscal fundada em CDA que carece de certeza e liquidez, uma vez que ofende os artigos 1º, II, 5º, XXXIV, "a", XXXVI, LIV e 37 da CF; 100, I, parágrafo único, 109, 110 e 146 do CTN; 999, I, do CC - têm ambos espeque na mencionada NOTA 157 e conduzem a absolutamente idêntico resultado: afastamento da tributação em cobro na execução embargada.

10. A coisa julgada, tal como a litispendência e perempção, é um pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta, impede que a pretensão da parte seja julgada *meritum causae*; assim para que o processo possa ter desenvolvimento válido e regular, sendo legítima a prolação da sentença de mérito, é preciso que não ocorra, diferentemente dos outros pressupostos, que precisam estar presentes.

11. Não há que se falar em violação ao direito à defesa, o direito à jurisdição e o princípio da segurança jurídica, pois foi determinado o sobrestamento do processo de execução até o trânsito em julgado do mandado de segurança nº 2003.61.05.005656-5.

12. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013793-29.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013793-29.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta por NOVELIS DO BRASIL LTDA contra sentença que julgou improcedente o seu pedido, reconhecida a prescrição da pretensão ali veiculada. O juízo condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 85 do CPC/15 (94472710).

A autora narra ter transmitido DCOMP's relacionadas a créditos de IRPJ apurados sob estimativa mensal em janeiro e maio de 2003 (10880.929349/2008-86 e 10880.906362/2009-48). Após homologação parcial dos débitos, apresentou manifestação de inconformidade, indeferidos.

Aduz a autora a inexistência do crédito utilizado na compensação referente ao processo 10880.929349/2008-86, pois se equivocou ao considerar como pagamento a maior DARF que serviu para quitar o débito de IRPJ devido em janeiro de 2003. Porém, considera também inexistente o débito compensado, pois apurou em verdade saldo negativo no período de dezembro de 2003, como informado em DCTF e DIPJ, retificadas antes de despacho decisório que homologou parcialmente a compensação.

Para os débitos oriundos do processo 10880.906362/2009-48, diz ter recolhido DARF a maior para o IRPJ devido em maio de 2003, no valor de R\$ 264.479,35, efetuando sua compensação com débitos de IRPJ referentes a março de 2004. Porém, a Receita Federal considerou apenas o valor principal do DARF como crédito a ser compensado, gerando saldo devedor. Segundo a autora, a medida viola o disposto no art. 83, § 7º, da IN RFB 1.300/12, devendo ser considerados também os valores de multa e juros recolhidos para compensação, com a devida atualização pela Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido.

Por estes fundamentos, pede que seja declarada a inexigibilidade dos débitos consubstanciados nos referidos processos (94472701 – fls. 01/14).

Deu-se à causa o valor de R\$ 269.312,44.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, a autora interpôs agravo de instrumento. Foi negado seguimento ao recurso (AI 2014.03.00.020317-5).

A União contestou o pedido, asseverando a prescrição biennial da pretensão (art. 169 do CTN), haja visto que a autora foi intimada do indeferimento administrativo de seu recurso em 19.06.12, ajuizando a ação somente em 30.07.2014. Apontou ainda que o débito verificado no processo 10880.929349/2008-86 decorreu de declaração contida na respectiva DCOMP, representando meio idôneo de confissão de dívida, na forma do art. 74, § 6º, da Lei 9.430/96. Por seu turno, arguiu que o termo inicial de incidência da Taxa SELIC sobre o indébito identificado no processo 10880.906362/2009-48 é o mês subsequente ao do pagamento, na forma do art. 73 da Lei 9.532/97. Por fim, arguiu que os documentos trazidos aos autos são contrários à pretensão, e que compete ao autor o ônus de afastar a presunção de veracidade das informações contidas nas DCOMP's transmitidas (94472701 – fls. 127/129).

Em réplica, a autora ressalta que o prazo previsto no art. 169 do CTN é específico para a ação anulatória de decisão administrativa denegatória do pedido de restituição (94472701 – fls. 146/158).

A autora pleiteou a produção de prova pericial, sendo a mesma deferida (94472701 – fls. 168). O perito concluiu que: o débito referente ao mês de dezembro de 2003 é indevido, pois foi apurado saldo negativo de IRPJ para o período - processo 10880.929.349/2008-86; e o crédito oriundo do pagamento a maior no valor de R\$ 264.479,35, desconsiderando o equívoco cometido pela autora ao informar no campo "valor original do crédito inicial" apenas o valor principal, quitando o débito objeto da compensação - processo 10880.906.362/2009-48 (94472701 - fls. 203/215).

O juízo reconheceu a ocorrência do fenômeno prescricional, pois o pleito autoral implica na modificação de decisão administrativa que homologou apenas parcialmente as compensações, ficando ultrapassado o prazo previsto no art. 169 do CTN (94472701).

A autora interpôs apelo, reiterando que o pleito não busca a anulação de decisão administrativa que denegou parcialmente a compensação pleiteada, mas sim a extinção dos débitos administrativos consubstanciados nos processos administrativos já citados. Trouxe jurisprudência do STJ no sentido de que o prazo previsto no art. 169 do CTN deve ser observado apenas quando há pedido expresso de anulação da decisão administrativa, e não quando o pleito repetitório é reiterado na esfera judicial - STJ, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 27/08/2013, T2 - SEGUNDA TURMA (94472713).

Contrarrazões (94472719).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013793-29.2014.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: NOVELIS DO BRASIL LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos da jurisprudência consolidada pelo STJ, "(o) prazo de dois anos previsto no artigo 169 do CTN é aplicável às ações anulatórias de ato administrativo que denega a restituição, que não se confundem com as demandas em que se postula restituição do indébito, cuja prescrição é regida pelo art. 168 do CTN" REsp 1489436 / RN / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. GURGEL DE FARIA / DJe 05.09.2019 e REsp 799.564/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05/11/2007).

Por este prisma, fica a incidência do prazo biennial ou quinquenal condicionada ao intento postulado na ação. Se voltado ao reconhecimento do direito de restituir ou compensar créditos tributários, deve o pleito obedecer ao último; se, ao contrário, o pedido tiver por pressuposto a invalidação de decisão administrativa que indeferiu o exercício do direito - restituição ou compensação dos créditos, tem o contribuinte apenas dois anos para postulá-lo em juízo.

No caso, a anulação do débito fiscal contido no processo 10880.906362/2009-48 tem por fundamento o fato de que a Administração Fazendária, ao homologar parcialmente a compensação considerou "como crédito apenas o valor lançado a título de principal no DARF no valor total de R\$ 264.479,35", em suposta violação ao art. 83, § 7º, da então vigente IN RFB 1.300/12 (atual IN RFB 1.717/17).

Após exame pericial, ficou constatado que a consideração do valor principal se deu por equívoco da própria autora quando da identificação do pagamento a maior a ser utilizado na DCOMP, e que, superado o erro, detinha a autora saldo suficiente para quitar o débito. Nada obstante, ao contrário do alegado pela autora em seu apelo, verifica-se que o sucesso do pleito para este débito perpassa necessariamente pela superação do despacho decisório que indeferiu parcialmente a compensação, desconsiderando-se o erro formal identificado e reconhecendo a homologação total da DCOMP transmitida – o que tornaria inexigível o débito.

Logo, o exame da questão de fundo aqui apresentada exige sim o atendimento ao prazo previsto no art. 169 do CTN, sendo forçoso reconhecer o fenômeno prescricional ante a data da ciência da decisão administrativa final e o ajuizamento da demanda. Nesse sentido:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO FUNDADO NO CPC/73. DECISÃO ADMINISTRATIVA DO FISCO QUE REJEITA PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO FORMULADO PELO CONTRIBUINTE. PRAZO PRESCRICIONAL PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL ANULATÓRIA. DOIS ANOS A CONTAR DA CIÊNCIA DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTELIGÊNCIA DO ART. 169 DO CTN. 1. O contribuinte que formula pleito de compensação na via administrativa dispõe de dois anos, a contar da ciência da resposta que o denega, para ingressar em juízo com a respectiva pretensão anulatória, nos termos do art. 169 do CTN. 2. Caso concreto em que o contribuinte tomou ciência do indeferimento de seu pedido administrativo em 24/02/2005, tendo protocolado a respectiva ação judicial anulatória em 07 de junho do mesmo ano, ou seja, dentro do biênio previsto no art. 169 do Código Tributário Nacional, não havendo, por isso, falar em prescrição. 3. Recurso especial da Fazenda Nacional a que se nega provimento.

(REsp 1180878 / RS / STJ – PRIMEIRA TURMA / MIN. SÉRGIO KUKINA / DJe 06.02.2018)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÕES. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PER/DCOMP. NÃO HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE CRÉDITO INFORMADO SUFICIENTE À QUITAÇÃO DOS DÉBITOS. MANIFESTAÇÕES DE INCONFORMIDADE. NÃO REGULARIZAÇÃO DAS DECLARAÇÕES. PARECER NORMATIVO COSIT 02/15. REVISÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. PERÍCIA CONTÁBIL. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO MÉRITO DAS COMPENSAÇÕES DECLARADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Conforme se denota dos autos, os saldos negativos da CSLL e do IRPJ datam do ano base 2001, exercício 2002, e as DCOMP's foram entregues ao longo do ano de 2004, portanto, dentro do prazo prescricional quinquenal a que alude o art. 168, I, do CTN. 2. Os despachos decisórios que não homologaram as compensações declaradas foram proferidos em 2008, tendo sido apresentadas manifestações de inconformidade. Com a ciência do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento que julgou improcedente as manifestações de inconformidade em 15/07/2011, a presente ação anulatória foi ajuizada em 24/04/2012, dentro do prazo de 2 (dois) anos previsto no art. 169 do CTN. 3. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto. 4. Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco. No entanto, a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco. 5. É certo que o provimento da ação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 6. No caso vertente, os despachos decisórios impugnados não homologaram as compensações declaradas devido ao fato de não haver crédito informado suficiente à quitação dos débitos. 7. A postulante, ora apelada, apresentou manifestações de inconformidade, nas quais informou a ocorrência de erro no preenchimento das DCOMP's, ao fazer constar que a origem dos créditos seria "Pagamento Indevido ou a Maior", quando, na verdade, decorria de "Saldo Negativo de CSLL e IRPJ". Tal fato restou incontroverso nos autos (fl. 258), reconhecido na esfera administrativa (fl. 51) e confirmado pela perícia contábil (fl. 322). 8. A União Federal, por sua vez, afirma que o procedimento retificador deve ser efetuado formalmente, quer através da apresentação de formulário ou de PER/DCOMP eletrônica, e somente para as declarações ainda pendentes de decisão administrativa, o que não ocorreu no caso em questão, considerando que a pretensão retificadora da autora somente se apresentou após as DCOMP's terem sido objeto de decisão administrativa. 8. A fim de uniformizar entendimento e procedimentos quanto às compensações efetuadas com pagamento decorrente de crédito indevidamente declarado em DCTF, a Receita Federal do Brasil editou o Parecer Normativo Cosit nº 02/15. Referido parecer é originário de Consulta formulada perante a DRJ/MG e diz respeito à situação em que o sujeito passivo da obrigação tributária apresenta PER/Dcomp envolvendo crédito de pagamento indevido ou a maior, sendo indeferido em razão de o pagamento estar totalmente alocado a débito confessado em DCTF, sem que esta tenha sido retificada, decisão contra a qual o interessado apresenta manifestação de inconformidade, caso análogo ao presente. 9. Com a ciência do despacho decisório que não homologa a Dcomp, é dado ao contribuinte apresentar manifestação de inconformidade para alegar a existência de erro na apresentação da DCTF que respaldaria o crédito pretendido, informando a transmissão da correspondente DCTF retificadora, o que resta especificado no item 18 do parecer. 10. Todavia, no caso em questão, a autora não retificou as declarações de compensação, mas tão somente informou o equívoco perpetrado quando do preenchimento, manifestando sua disposição e prontidão na realização de eventuais diligências que a autoridade julgadora entendesse necessárias (fl. 47). 11. Cumpre à Administração - Poder/Dever - rever seus próprios atos, em observância ao princípio da autotutela e consoante o Enunciado da Súmula nº 473 do STF: A administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. 12. Considerando que a apelada não cumpriu com seu dever de retificar suas declarações e, desta forma, informar corretamente os dados dos créditos utilizados para as compensações pretendidas, não houve qualquer ilegalidade ou abusividade nas decisões impugnadas que não homologaram as compensações declaradas. 13. Por outro lado, todavia, cumpre à Administração - Poder/Dever - rever seus próprios atos, em observância ao princípio da autotutela e consoante o Enunciado da Súmula nº 473 do STF: A administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. 14. Com efeito, cabe à autoridade administrativa e não ao Judiciário, como pretende a apelante, a verificação e exatidão do encontro de contas no caso vertente, pois tal é atividade privativa da autoridade fiscal, nos termos dos arts. 142 e 150 do CTN. 15. Não se pode deixar de considerar, outrossim, o laudo pericial contábil acostado aos autos que reconheceu a existência de Saldo Negativo da CSLL e do IRPJ no ano calendário 2001, exercício 2002 e, portanto, créditos passíveis de compensação (fls. 16). Considerando o erro no preenchimento das declarações de compensações, fato incontroverso nos autos, e que ainda não houve julgamento de mérito pela autoridade administrativa, bem como a conclusão a qual o Sr. Perito Contábil chegou ao fim da instrução processual, se faz necessária a revisão dos despachos decisórios que não homologaram as compensações, adentrando-se no mérito das compensações propriamente dito, a partir de toda a documentação trazida na esfera administrativa e nesta ação de rito ordinário. 17. Tendo em vista a sucumbência recíproca das partes, deixo de fixar honorários advocatícios, com fulcro no art. 21, caput, do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença. 18. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(ApelRemNec 0007298-37.2012.4.03.6100/TRF3 – SEXTA TURMA/DESª FED. CONSUELO YOSHIDA/08.08.2019)

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. ANULAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA E HOMOLOGAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. AJUIZAMENTO DA DEMANDA APÓS DOIS ANOS DA CIÊNCIA DA DECISÃO DA RECEITA FEDERAL. PRESCRIÇÃO NA FORMA DO ART. 169 DO CTN. RECURSO PROVIDO, COM INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. 1. O objeto da causa leva em conta DCOMP apenas **parcialmente homologada** pela Receita Federal, isso por inexistir comprovação da tributação retida na fonte quando do pagamento da prestação do serviço de terceirização. A autora teve ciência do despacho decisório de homologação somente parcial em 15.06.10, impugnando a decisão apenas em 20.07.10, quando já transcorrido o prazo de 30 dias previsto no art. 74, §§ 7º e 9º da Lei 9.430/96. Intempestiva a manifestação de inconformidade, não foi instaurada lide administrativa apta a ensejar a suspensão da exigibilidade dos débitos não quitados pela compensação parcialmente homologada e, conseqüentemente, do prazo prescricional para sua cobrança. 2. Por seu turno, o prazo prescricional para que a autora reclamasse em juízo acerca da homologação parcial também não se quedou suspenso. Objetivando a autora a anulação da decisão administrativa e a homologação da compensação declarada, incide ao caso o art. 169 do CTN exigindo a propositura da ação dentro do curso de 2 anos contados da ciência daquela decisão. Ajuizada a presente causa em 01.02.2013, há de se reconhecer a prescrição da pretensão. Ainda que se leve em consideração a decisão administrativa que atestou a intempestividade da impugnação, mesmo assim o pedido continua fulminado pela prescrição, já que o contribuinte dela teve ciência em 28.12.10. Precedentes. 3. Não obstante o art. 169 do CTN expressamente dispor sobre o prazo prescricional para o ajuizamento de "ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição", por óbvio o prazo de 2 anos também deve ser aplicado quando a Administração não homologa ou homologa parcialmente a compensação pleiteada. Isso porque em ambos os casos o contribuinte exerce administrativamente o direito creditório entendido como devido, e é esta pretensão que lhe é negada pela Administração. Com efeito, a compensação tem por pressuposto o reconhecimento da existência e liquidez dos créditos ali declarados, manifestação idêntica àquela prolatada quando do reconhecimento da restituição dos mesmos. 4. Configurada a prescrição do pleito autoral, invertem-se os ônus sucumbenciais, condenando-se a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, também fixados em 10% do valor da causa, atualizado conforme a Res. 267/CJF.

(ApCiv 2013.61.09.000733-1/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOMDI SALVO/16.02.2017)

Registre-se que apesar de o art. 169 do CTN expressamente dispor sobre o prazo prescricional para o ajuizamento de "ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição", por óbvio o prazo de 2 anos também deve ser aplicado quando a Administração não homologa ou homologa parcialmente a compensação pleiteada. Isso porque em ambos os casos o contribuinte exerce administrativamente o direito creditório entendido como devido, e é esta pretensão que lhe é negada pela Administração. Com efeito, a compensação tem por pressuposto o reconhecimento da existência e liquidez dos créditos ali declarados, manifestação idêntica àquela prolatada quando do reconhecimento da restituição dos mesmos.

A situação do débito consubstanciado no processo 10880.929349/2008-86 merece tratamento diverso. Aqui, busca a autora a desconstituição do débito por questão que foge à decisão administrativa proferida ou mesmo ao procedimento compensatório. Aduz a autora que o débito em cobrança foi identificado equivocadamente na DCOMP, vez que apurou saldo negativo no período de dezembro de 2003; justificativa que em nada exige a modificação da decisão administrativa tomada ou o próprio exame da compensação – reconhecidamente indevida pela autora já em sua inicial.

Ausente a hipótese aventada no art. 169 do CTN, a análise judicial da questão não fica condicionada à observância do prazo bienal ali previsto, motivando a reforma da r. sentença.

Superado o ponto, acolhe-se conclusão pericial no sentido de que "no mês de dez/2003 foi apurado saldo negativo de IRPJ no montante de R\$ 2.640.361,58, não havendo que se falar em recolhimento de IRPJ estimativa para aquela competência de dez/2003" (94472701 – fls. 212).

Não se descarta dos efeitos preconizados pelo art. 74, § 6º, da Lei 9.480/96 aos débitos declarados em DCOMP. Porém, apontado o erro por parte do contribuinte no preenchimento daquela declaração, identificando que o débito não trazias informações contidas em suas declarações fiscais (DCTF e DIPJ), tinha a Administração Fazendária o poder-dever de verificar a realidade tributária do período, resguardando-se quanto a eventual movimentação da máquina pública para a cobrança de débitos inexistentes.

No caso, a autora protocolou manifestação de inconformidade já informando à Administração sobre o equívoco cometido, asseverando que retificou suas declarações fiscais após constatada a existência de saldo negativo no período de dezembro de 2003 (94472701 – fls. 45/53). Mesmo homologadas as declarações retificadoras, a Administração manteve a cobrança do débito, o que **motiva o reconhecimento de sua inexigibilidade**.

Deveras, a presunção de veracidade das informações trazidas em DCOMP padece diante: do comportamento adotado pela autora em sede administrativa, informando sobre o erro cometido e retificando suas declarações fiscais (DCTF e DIPJ); do comportamento adotado pela Receita Federal, homologando as ditas declarações e não impondo qualquer fiscalização às informações ali contidas; e, principalmente, da conclusão alcançada pelo perito após análise da documentação trazida aos autos, constatando a existência de saldo negativo no período analisado.

Nessa toada:

APELAÇÃO E MAÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. DUPLICIDADE POR EQUÍVOCO DO CONTRIBUINTE. TRANSMISSÃO DE DCOMP'S DE DÉBITOS JÁ QUITADOS POR PAGAMENTO. RECONHECIMENTO. A AUTORA INFORMOU O ÓRGÃO FAZENDÁRIO DO ERRO, AO SER INTIMADA DOS DESPACHOS DECISÓRIOS DE NÃO HOMOLOGAÇÃO DAS COMPENSAÇÕES. PRETENSÃO RESISTIDA, IMPUTANDO À UNIÃO FEDERAL OS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DEVIDOS. 1. Reconhecida, no curso do processo, a duplicidade da maioria dos débitos objeto da causa, cinge-se o mérito recursal a exigibilidade do débito oriundo da DCOMP 01027.35009.261004.1.3.04-0111 (processo nº 10880.962188/2008-32). 2. Conforme disposto nesta DCOMP, a autora informou o encontro de contas entre débito de CSLL referente ao 02º trimestre de 2003 e com vencimento em 31.07.03, no valor de R\$ 2.649,87, e pagamento de R\$ 2.855,12, de mesma referência. Por seu turno, informou em DCTF que o valor do débito de CSLL apurado no período era de R\$ 4.498,08, quitados por três pagamentos, de R\$ 1.347,13, R\$ 2.855,12 e R\$ 295,83, arrecadados em 31.07.03 e 21.10.05 (doc 19 – 3573052). A informação contida na DIPJ 2004 apresenta o mesmo valor (3573245). 3. Apesar da disparidade do débito declarado em DCOMP perante aqueles declarados em DCTF e DIPJ, a conduta da autora, com inúmeras DCOMP's enviadas com idêntico erro, fazem presumir que o débito em questão não traduz qualquer fato gerador da CSLL, mas sim equívoco formal da autora, procurando compensar débito já quitado pelo pagamento, como informado em suas declarações fiscais. 4. Nesse ponto, cumpre destacar que o efeito confessional com a transmissão da declaração de compensação pode ser afastado quando há prova suficiente da ausência de materialidade do débitos então identificados naquela declaração. Assim, identificada a reiteração do contribuinte no manejo daquelas declarações, a todo momento vinculando débitos já quitados por pagamentos àqueles mesmos pagamentos, e ausente qualquer elemento a demonstrar o caráter complementar de determinado débito identificado em DCOMP, pode-se concluir que o valor de R\$ 2.649,87 não representa débito de CSLL a ser exigido, mas sim outro equívoco da autora. 5. Assentada a procedência do pedido, cumpre verificar a distribuição dos ônus sucumbenciais. Não se olvida que a origem dos débitos em cobrança foi perpetrada pela autora ao transmitir equivocadamente as DCOMP's. Porém, o erro foi informado em sede administrativa ao apresentar manifestações de inconformidade frente a não homologação daquelas compensações, indicando que os débitos em cobrança já se encontravam quitados pelos mesmos pagamentos então utilizados no encontro de contas. 6. Ou seja, deteve a Receita Federal a informação do equívoco, permitindo o reconhecimento da duplicidade sem a necessidade do ajuizamento da presente ação. As informações fiscais trazidas aos autos derivam da DCTF's, DIPJ e dos DARF's recolhidos no período, informações essas já detidas pelo órgão fazendário, motivo pelo qual não se pode afirmar que o cancelamento dos débitos dependeu da instrução probatória propiciada no presente processo ou de novas informações prestadas pela autora. 7. No que tange ao débito de CSLL ainda discutido, admite-se que a incongruência entre o débito declarado em DCOMP e aquele informado em DCTF e em DIPJ não permitia o reconhecimento de pronto da duplicidade, como assentado para os demais casos. Porém, justamente pela existência destes casos, todos utilizando pagamentos já alocados a débitos declarados, e diante do fato de a autora não ter promovido qualquer retificação da DCTF e DIPJ do período, deveria a Administração promover a devida averiguação dos fatos, de forma a evitar o curso de uma cobrança que se mostrou indevida. 8. Insustentáveis as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, sob condição suspensiva de sua exigibilidade, conforme artigo 98, § 3º, todos do CPC/15.

(ApCiv 5001569-24.2017.4.03.6114/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHONSOMDI SALVO/18.03.2019)

Assentada a procedência deste pedido, cumpre verificar a distribuição dos ônus sucumbenciais.

Não se olvida que a origem do débito em cobrança foi perpetrada pela autora ao transmitir equivocadamente a DCOMP. Porém, o erro foi informado em sede administrativa ao apresentar manifestações de inconformidade frente ao despacho decisório emitido para aquela compensação, indicando a inexistência do débito em cobrança.

Detendo a Receita Federal a informação do equívoco, foi-lhe permitido reconhecer a inexistência do débito sem a necessidade do ajuizamento da presente ação. As informações fiscais trazidas aos autos derivam da DCTF, DIPJ e dos DARF's recolhidos no período, informações essas já detidas pelo órgão fazendário, motivo pelo qual não se pode afirmar que o cancelamento do débito dependeu da instrução probatória propiciada no presente processo ou de novas informações prestadas pela autora.

Assim, a partir do atuar administrativo, fez-se presente injusta resistência à pretensão de a autora ver anulado o débito, exigindo-lhe o ajuizamento da presente ação para ver reconhecido seu direito. Logo, deve-lhe recair a honorária no que tange a este pedido, fixada nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir do valor atualizado do débito contido no processo 10880.929349/2008-86 (seu proveito econômico). Segue jurisprudência deste Tribunal:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITO DE IRPJ/1998. RECONHECIMENTO. MINORAÇÃO. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE E SUCUMBÊNCIA. INVERSÃO. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA E APELAÇÃO PROVIDA. - Quanto ao direito creditório pleiteado pela autora, no sentido de ter reconhecido o crédito tributário oriundo do pagamento a maior a título de IRPJ do exercício de 1998, a r. sentença não comporta reforma. - No caso concreto, realizada a perícia, concluiu o expert que "analisando os registros contábeis da Autora, verifica-se que no ano de 1998 houve excesso de recolhimento de IR, nos montantes abaixo, visto que no curso daquele exercício a Autora sofreu retenção de IR bem como fez uso saldo negativo de períodos anterior; porém, ao final do exercício (já a partir de agosto/98) sua base de cálculo estava negativa e, portanto, não havia IR a receber referente àquele exercício (...)" - E até mesmo diante da manifestação da UNIÃO FEDERAL no sentido de que "deixarás de recorrer (...) por ausência de provas contrárias ao laudo produzido pelo expert" (fls. 502), a ação de fato é procedente. - Em relação ao montante devedor, o reexame necessário comporta provimento. Nos termos do laudo elaborado, "em 31/12/2004, o saldo histórico a compensar era de R\$ 397.078,65" (item 6.6 - fls. 178). após compensação parcial realizada no curso de 2004. Contudo, o expert também concluiu que "considerando a Selic acumulada de jan/99 a out/99 +1% (173,12%), teríamos que o saldo histórico de R\$ 397.078,65 atualizado até novembro/2009, totaliza R\$ 1.084.501,22. Vide Planilha 1" (item 6.7 - fls. 178). Por sua vez, o Juízo sentenciante, reconheceu a existência de crédito no montante de R\$ 1.084.501,22 (atualizado pela SELIC + 1% até novembro de 2009), determinando sua atualização pela taxa SELIC desde o pagamento indevido, ocorrido em 1998. - Como se vê, tal situação acabou por implicar a dupla incidência da taxa SELIC para apuração do saldo creditório, além da taxa de 1% até novembro de 2009, o que, por certo, não pode persistir. - Assim, deve ser reconhecida a existência de crédito no montante de R\$ 397.078,65, relativo ao saldo em dezembro de 2004, após a compensação parcial do crédito relativo ao IRPJ de 1998, devendo sobre este valor incidir juros de mora equivalentes à taxa SELIC, nos termos do entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, mantendo-se a r. sentença nos demais aspectos referentes ao mérito. - Quanto à condenação em honorários advocatícios, comporta provimento o recurso da autora. Embora, de fato, a autora tenha incorrido em erro ao declarar os valores devidos em sua DIPJ, deve-se ter em conta que ela formulou requerimento de restituição por meio de PER/DCOMP em 30/12/2004, mas que este restou indeferido sob o entendimento de que deveria ter sido apresentado até junho de 2003 (fls. 180), sendo que a resposta administrativa se deu apenas após o decurso de 4 anos, demonstrando que a causalidade não pode ser imputada à autora. - Ademais, além de ter sido reconhecida a procedência da ação, deve-se ter em mente também que, em sua peça contestatória, a requerida resistiu à pretensão autoral, alegando prescrição e inexistência de direito à compensação, razão pela qual a ação deveria ser julgada improcedente. Assim, também pela aplicação do princípio da sucumbência o recurso comporta provimento. - Cabível a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de verba honorária, de acordo com os parâmetros previstos no artigo 85, § 3º, incisos I a V, do Código de Processo Civil, cuja definição do percentual ocorrerá quando liquidado o julgado, conforme previsto no § 4º, inciso II, da referida lei processual, incidente sobre os valores atualizados ora fixados. - Remessa oficial parcialmente provida, a fim de se reduzir o montante a ser compensado e apelo provido para o fim de inverter a condenação em honorários sucumbenciais, consoante fundamentação.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO/SP/TRF3 – 02ª Seção / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/10/2018)

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA DE DÉBITOS DE ICMS COM CRÉDITOS DECORRENTES DA RETENÇÃO INDEVIDA NA TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS DA MESMA TITULARIDADE. PROVA PERICIAL CONTÁBIL QUE CORROBORA A OPERAÇÃO, SEGUIDA DE RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DA EXISTÊNCIA DOS CRÉDITOS COMPENSAVEIS DE CPMF SUFICIENTES PARA EXTINGUIR O DÉBITO. SUCUMBÊNCIA DA UNIÃO: CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, CUJO MONTANTE NÃO DEMANDA REDUÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO. 1. A autora teve suas compensações não homologadas pela autoridade administrativa, porém a perícia técnica realizada nos autos demonstra claramente a existência dos créditos de CPMF, decorrentes da retenção indevida em transferências entre contas da mesma titularidade, bem como a suficiência deles para extinguir os débitos mediante compensação. 2. Manifestação da FAZENDA NACIONAL no sentido de que o contribuinte possui, de fato, os créditos compensáveis de CPMF, que se mostram suficientes para extinguir por compensação os débitos informados nas PER/DCOMP por ele apresentadas. 3. A FAZENDA NACIONAL opôs resistência ao pedido, pois em manifestação imediatamente anterior à apresentação do laudo (fls. 220/222), quando todos os documentos que serviram de base para a prova pericial já estavam nos autos, ela apresentou a manifestação de fls. 220/222, através da qual considerou que documentação apresentada seria insuficiente para o reconhecimento do crédito pleiteado. Apenas após a apresentação do laudo pericial, que, com base na análise dos documentos existentes nos autos, respaldou o pedido de anulação de débito fiscal, é que foi emitida a manifestação de fls. 297/299. 4. Salta aos olhos com clareza solar que houve resistência da apelante ao pedido, na medida que ela só reconheceu a existência dos créditos compensáveis e suficientes para extinguir o débito por compensação após a apresentação do laudo pericial nos autos. Portanto, a invocação da causalidade não aproveitou a apelante, que deve, sim, ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte adversa, porque sucumbente. 5. O valor dos honorários (R\$10.000,00) não merece reforma em sede de reexame necessário, eis que fixados nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73, levando em consideração o trabalho realizado pelo patrono da apelada e a complexidade da causa, mesmo porque o exercício da advocacia não pode ser desmoralizado com imposição de honorária irrelevante.

(ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1898912/SP/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHONSOMDI SALVO/e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. AGRAVO NÃO CONHECIDO, POR AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO. MÉRITO. DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE, DEPOIS DE PROPOSTA A AÇÃO, RECONHECEU A INCIDÊNCIA DO ART. 74, § 5º, DA LEI 9.430/96 E A HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DAS COMPENSAÇÕES, O QUE INICIALMENTE ERA NEGADO PELO FISCO. CASO DE RECONHECIMENTO DO PLEITO AUTURAL, A DEMANDAR A IMPOSIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS À RÉ EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM SENTENÇA. APELO DESPROVIDO. 1. No curso do processo, em face do ajuizamento da presente ação, foi proferida decisão administrativa - alterando o posicionamento inicial do Fisco - admitindo o transcurso do prazo quinquenal previsto no art. 74, § 5º, da Lei 9.430/96 e a impossibilidade de se indeferir as compensações então declaradas, com a anulação do despacho decisório e a homologação legal das mesmas. O teor dessa nova decisão administrativa traduziu claramente o reconhecimento do pleito autoral pela parte ré, e não a carência do interesse de agir como esta quer fazer crer, cumprindo ao juízo, na forma do art. 269, II, do então vigente CPC/73, apreciar o mérito da causa em favor da parte autora. Precedentes. 2. Necessidade da imposição de verba honorária em desfavor da ré, à vista do princípio da causalidade, quando o pedido do autor vem a ser reconhecido depois de ser proposta a ação. 3. Manutenção do quantum dos honorários advocatícios então fixado (art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73).

(APELAÇÃO CÍVEL N° 0024941-76.2010.4.03.6100/SP/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHONSOMDI SALVO/D.E. 17.10.2017)

Por seu turno, fulminado o outro pedido pela prescrição prevista no art. 169 do CTN, fica a parte autora condenada ao pagamento de honorários, também fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir do valor atualizado do débito objeto do processo 10880.906362/2009-48. Reconhecida a sucumbência recíproca, devem ambas as partes arcar com as custas processuais, proporcionalmente ao proveito econômico obtido.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao apelo da autora, julgando parcialmente procedente o pedido.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EMAÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ART. 169 DO CTN. CONFIGURADA PARA UM DOS PEDIDOS. A ANULAÇÃO DO DÉBITO PRESSUPÕE A INVALIDAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE INDEFERIU PARCIALMENTE A COMPENSAÇÃO. PRESERVAÇÃO DO PEDIDO DE ANULAÇÃO DE DÉBITO POR FORÇA DE SUA INEXISTÊNCIA. EQUÍVOCO POR PARTE DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DCOMP. RETIFICAÇÃO DE SUAS DECLARAÇÕES FISCAIS (DCTF E DIPJ) E APRESENTAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE DEMONSTRANDO O EQUÍVOCO E A EXISTÊNCIA DE SALDO NEGATIVO NO PERÍODO DO DÉBITO. COBRANÇA INDEVIDA. RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA, MOTIVANDO O AJUIZAMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada pelo STJ, "(o) prazo de dois anos previsto no artigo 169 do CTN é aplicável às ações anulatórias de ato administrativo que denega a restituição, que não se confundem com as demandas em que se postula restituição do indébito, cuja prescrição é regida pelo art. 168 do CTN" REsp 1489436/RN/STJ – PRIMEIRA TURMA/MIN. GURGEL DE FARIA/DJe 05.09.2019 e REsp 799.564/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 05/11/2007).
2. Por este prisma, fica a incidência do prazo biennial ou quinquenal condicionada ao intento postulado na ação. Se voltado ao reconhecimento do direito de restituir ou compensar créditos tributários, deve o pleito obedecer ao último; se, ao contrário, o pedido tiver por pressuposto a invalidação de decisão administrativa que indeferiu o exercício do direito – restituição ou compensação dos créditos, tem o contribuinte apenas dois anos para postulá-lo em juízo.
3. No caso, a anulação do débito fiscal contido no processo 10880.906362/2009-48 tempor fundamento o fato de que a Administração Fazendária, ao homologar parcialmente a compensação considerou “como crédito apenas o valor lançado a título de principal no DARF no valor total de R\$ 264.479,35”, em suposta violação ao art. 83, § 7º, da então vigente IN RFB 1.300/12 (atual IN RFB 1.717/17).
4. Após exame pericial, ficou constatado que a consideração do valor principal se deu por equívoco da própria autora quando da identificação do pagamento a maior a ser utilizado na DCOMP, e que, superado o erro, detinha a autora saldo suficiente para quitar o débito. Nada obstante, ao contrário do alegado pela autora em seu apelo, verifica-se que o sucesso do pleito para este débito perpassa necessariamente pela superação do despacho decisório que indeferiu parcialmente a compensação, desconsiderando-se o erro formal identificado e reconhecendo a homologação total da DCOMP transmitida – o que tornaria inexigível o débito.
5. Logo, o exame da questão de fundo aqui apresentada exige sim o atendimento ao prazo previsto no art. 169 do CTN, sendo forçoso reconhecer o fenômeno prescricional ante o a data da ciência da decisão administrativa final e o ajuizamento da demanda. Precedentes.
6. A situação do débito consubstanciado no processo 10880.929349/2008-86 merece tratamento diverso. Aqui, busca a autora a desconstituição do débito por questão que foge à decisão administrativa proferida ou mesmo ao procedimento compensatório. Aduz a autora que o débito em cobrança foi identificado equivocadamente na DCOMP, vez que apurou saldo negativo no período de dezembro de 2003; justificativa que em nada exige a modificação da decisão administrativa tomada ou o próprio exame da compensação – reconhecendo indevida pela autora já em sua inicial. Ausente a hipótese aventada no art. 169 do CTN, a análise judicial da questão não fica condicionada à observância do prazo biennial ali previsto, motivando a reforma da r. sentença.
7. Superado o ponto, acolhe-se conclusão pericial no sentido de que “no mês de dez/2003 foi apurado saldo negativo de IRPJ no montante de R\$ 2.640.361,58, não havendo que se falar em recolhimento de IRPJ estimativa para aquela competência de dez/2003” (94472701 – fls. 212).
8. Não se descarta dos efeitos preconizados pelo art. 74, § 6º, da Lei 9.480/96 aos débitos declarados em DCOMP. Porém, apontado o erro por parte do contribuinte no preenchimento daquela declaração, identificando que o débito não traduz as informações contidas em suas declarações fiscais (DCTF e DIPJ), tinha a Administração Fazendária o poder-dever de verificar a realidade tributária do período, resguardando-se quanto a eventual movimentação da máquina pública para a cobrança de débitos inexistentes.
9. No caso, a autora protocolou manifestação de inconformidade já informando à Administração sobre o equívoco cometido, asseverando que retificou suas declarações fiscais após constatada a existência de saldo negativo no período de dezembro de 2003 (94472701 – fls. 45/53). Mesmo homologadas as declarações retificadoras, a Administração manteve a cobrança do débito, **o que motiva o reconhecimento de sua inexigibilidade.**
10. Deveras, a presunção de veracidade das informações trazidas em DCOMP padece diante do comportamento adotado pela autora em sede administrativa, informando sobre o erro cometido e retificando suas declarações fiscais (DCTF e DIPJ); do comportamento adotado pela Receita Federal, homologando as ditas declarações e não impondo qualquer fiscalização às informações ali contidas; e, principalmente, da conclusão alcançada pelo perito após análise da documentação trazida aos autos, constatando a existência de saldo negativo no período analisado. Precedentes.
11. Assentada a procedência deste pedido, cumpre verificar a distribuição dos ônus sucumbenciais. Não se olvida que a origem do débito em cobrança foi perpetrada pela autora ao transmitir equivocadamente a DCOMP. Porém, o erro foi informado em sede administrativa ao apresentar manifestações de inconformidade frente ao despacho decisório emitido para aquela compensação, indicando a inexistência do débito em cobrança.
12. Detendo a Receita Federal a informação do equívoco, foi-lhe permitido reconhecer a inexistência do débito sem a necessidade do ajuizamento da presente ação. As informações fiscais trazidas aos autos derivam da DCTF, DIPJ e dos DARF’s recolhidos no período, informações essas já detidas pelo órgão fazendário, motivo pelo qual não se pode afirmar que o cancelamento do débito dependeu da instrução probatória propiciada no presente processo ou de novas informações prestadas pela autora.
13. Assim, a partir do atuar administrativo, fez-se presente injusta resistência à pretensão de a autora ver anulado o débito, exigindo-lhe o ajuizamento da presente ação para ver reconhecido seu direito. Logo, deve-lhe recair a honorária no que tange a este pedido, fixada nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir do valor atualizado do débito contido no processo 10880.929349/2008-86.
14. Por seu turno, fulminado o outro pedido pela prescrição prevista no art. 169 do CTN, fica a parte autora condenada ao pagamento de honorários, também fixados nos percentuais mínimos previstos no art. 85, § 3º, do CPC/15, a partir do valor atualizado do débito objeto do processo 10880.906362/2009-48. Reconhecida a sucumbência recíproca, devem ambas as partes arcar com as custas processuais, proporcionalmente ao proveito econômico obtido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo para julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025401-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: GRAN PETRO DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA LIBRON FIDOMANZO - SP212726-A, MAURICIO MONTEIRO FERRARESI - SP179863-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025401-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: GRAN PETRO DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA LIBRON FIDOMANZO - SP212726-A, MAURICIO MONTEIRO FERRARESI - SP179863-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por GRAN PETRO DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA em face de decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 94732733).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferiu pedido de liberação de ativos financeiros bloqueados por meio do sistema BACENJUD em autos de execução fiscal de dívida ativa.

Nas razões do agravo interno sustenta o descabimento de julgamento monocrático. No mérito, insiste que o valor bloqueado é destinado ao pagamento de funcionários e despesas necessárias ao exercício de suas atividades e, ainda, que foi ofertado bem suficiente à garantia do débito exequendo (ID 104246656).

Recurso respondido (ID 107297513).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025401-27.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: GRAN PETRO DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA LIBRON FIDOMANZO - SP212726-A, MAURICIO MONTEIRO FERRARESI - SP179863-A
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Não há empecilho à decisão unipessoal, no caso.

A decisão teve como fundamento os recursos repetitivos REsp 1184765/PA e REsp 1.337.790/PR, o que justifica o julgamento nos termos do artigo 932, IV, 'b', do Código de Processo Civil de 2015.

Além do mais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCP que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abakram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 da LEF.

Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

Em sede de **recurso repetitivo** (REsp 1.337.790/PR, Rel. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013) o STJ já decidiu ser **legítima a recusa ou a substituição**, pela exequente, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos artigos 11 da Lei nº 6.830/80, e 655 do CPC/1973, "devido a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).

Este entendimento persevera, como segue:

1. "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que, após as modificações introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei 11.382/2006, incluindo, na ordem de penhora, depósitos e aplicações financeiras como bens preferenciais, a saber, como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I, CPC) e que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A), não se pode mais exigir prova do exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados, como na hipótese dos autos, para que o juiz possa decidir sobre a realização de penhora on line (via sistema BACEN JUD)" (STJ, AgInt no AREsp 899.969/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, primeira turma, DJe 4/10/2016).

2. Esta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que é legítima a recusa pela Fazenda Pública da nomeação de bens do executado quando não observada a ordem legal de preferência prevista no art. 11 da LEP, sem que isso implique ofensa ao princípio da menor onerosidade.

3. Vale consignar que o precedente da egrégia Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Tema n. 578, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.337.790/PR, (Rel. Min. Herman Benjamin), fixou orientação de que cumpre ao devedor fazer a nomeação de bens à penhora, observando a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, incumbindo-lhe demonstrar, se for o caso, a necessidade de afastá-la.

4. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1576833/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018)

No caso, tal prova não foi produzida.

Como bem asseverou o d. Juiz de Origem, a documentação anexada não aponta que a conta onde se encontram depositados os ativos financeiros bloqueados, seria efetivamente destinada aos pagamentos apontados, limitando-se a executada a apresentar relação de funcionários e o valor dos respectivos salários. Tal documento não conduz necessariamente à conclusão de que o valor bloqueado seria destinado a esta finalidade.

De todo modo, na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia** (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

Na singularidade não há vestígio de direito da executada em sobrepor os seus objetivos ao interesse público na garantia de créditos federais.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL. ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). Apreciação do tema de fundo: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A decisão teve como fundamento os recursos repetitivos REsp 1184765/PA e REsp 1.337.790/PR, o que justifica o julgamento nos termos do artigo 932, IV, 'b', do Código de Processo Civil de 2015.

2. Ademais, o ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o decisum, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. Devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

4. Em sede de **recurso repetitivo** (REsp 1.337.790/PR, Rel. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013) o STJ já decidiu ser **legítima a recusa ou a substituição**, pela exequente, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos artigos 11 da Lei nº 6.830/80, e 655 do CPC/1973, "devidamente a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).

5. De todo modo, na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro. Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia** (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

6. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

7. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003973-16.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO
APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003973-16.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução fiscal interpostos por USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a desconstituição do título executivo que instrumentaliza a execução fiscal nº 0010395-34.2015.403.6102.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do CPC/15, julgando **improcedente** a ação. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios, a teor do que disposto no Decreto-lei nº 1.025/69 (autos físicos, fs. 2186/2190v).

A embargante apelou. Preliminarmente, sustenta a nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, diante do indeferimento do pedido para produção de prova pericial, que entende indispensável à correta análise da lide. No mérito, defende ser indevida a multa (art. 18, § 4º, da Lei nº 10.833/03) aplicada em razão da apresentação de declaração de compensação de crédito-prêmio de IPI com débitos de natureza não-tributária. Argumenta que a DCOMP, no caso, foi utilizada apenas para constituir o “aproveitamento indevido” de crédito-prêmio de IPI e, assim, fazer jus aos benefícios trazidos pela Medida Provisória nº 470/09. Tanto o é que, no dia útil seguinte, e antes de qualquer providência pelo Fisco, apresentou desistência das compensações e efetuou o pagamento à vista dos débitos, nos termos da referida MP nº 470/09. Afirma que a aplicação de multa, no caso, ofende o princípio da isonomia, pois estabelece tratamento diferenciado entre os contribuintes que efetuaram a compensação indevida antes da publicação da MP nº 470/09 e aqueles que só o fizeram após. Por fim, sustenta que o pagamento efetuado antes de qualquer procedimento fiscalizatório configura hipótese de denúncia espontânea, o que afasta, igualmente, a multa ora questionada (fs. 2202/2237).

Contrarrrazões apresentadas (fs. 2268/2271).

Após digitalização, vieram os autos conclusos.

É o Relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003973-16.2019.4.03.6102
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: USINA CAROLO S/A-ACUCAR E ALCOOL
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, uma vez que a questão versada nos autos é **estritamente de direito**, sendo irrelevante a prova pericial requerida. Veja-se que sequer a apelante aponta o que deve ser periciado e qual sua utilidade para deslinda da ação. É certo que o Magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele evitar as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 370 do CPC/15).

No mérito, porém, merece provimento o recurso.

Não obstante toda a controvérsia acerca da possibilidade de a embargante usufruir dos benefícios previstos na Medida Provisória nº 470/09, o que se discute no presente caso é a legalidade da multa que lhe foi aplicada, nos termos do art. 18, § 4º, da Lei nº 10.833/03, em redação dada pela Lei nº 11.488/07, em face de compensação indevida de crédito-prêmio de IPI, tida por “não declarada” pela Administração Tributária.

Consta dos autos que, em 27/11/09, a embargante apresentou 77 declarações de compensação se valendo de créditos-prêmio de IPI. Em 30/11/09, todavia, protocolou a desistência das referidas compensações, com a confissão dos débitos e a renúncia ao direito; promoveu, ainda, na mesma oportunidade, o respectivo pagamento, nos termos em que autorizado pela MP nº 470/09.

É certo que o art. 18, § 4º, da Lei nº 10.833/03, em redação dada pela Lei nº 11.488/07, expressamente prevê que “será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso”. E a própria embargante reconhece que as declarações de compensação por ela apresentadas se enquadram no referido inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, uma vez que se utilizou de “crédito-prêmio” instituído pela art. 1º do Decreto-Lei nº 491/69.

Todavia, não há como se negar que o auto de infração em questão, que busca exclusivamente a cobrança da multa pela indevida compensação de crédito-prêmio de IPI, foi lavrado apenas em 17/09/10, quando, há muito, a situação da embargante já estava regularizada.

Tem-se, portanto, que o procedimento fiscalizatório, no caso concreto, se deu de forma extemporânea, buscando penalizar o contribuinte por uma atuação pretérita que se encontrava, à época, já saneada, como pedido de desistência da compensação e o pagamento dos valores supostamente devidos. Diante de tais fatos, imperioso reconhecer ser descabida a atuação punitiva do Fisco, porque embasada em fato não mais existente.

No mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas proferidas no âmbito do E. STJ: REsp nº 1.777.086 – PE, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 07/03/19; REsp nº 1.514.739 – PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 08/02/18.

Diante da reforma da r. sentença, deve ser a União Federal condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

É certo que a verba honorária deve remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (art. 1º, IV, da Constituição Federal); nesse sentido é que o § 3º do art. 85 do NCPC estabelece percentuais que, a princípio, devem ser observados na fixação dos honorários advocatícios.

Mas, não se pode olvidar da necessária *proporcionalidade* que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. A fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Assim, inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do art. 85 do CPC de 2015 ("Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º"), mesmo que isso seja feito impedir condenação exagerada. É o caso dos autos.

Honorários servem para remunerar condignamente conforme a realidade palpável do trabalho jurídico desenvolvido, e não para enriquecer quem quer que seja.

Na singularidade, diante das particularidades do caso, que envolve matéria de relativa complexidade e que não exigiu esforços profissionais extraordinários, considerando-se ainda o lapso temporal decorrido desde a propositura da demanda, fixo a verba honorária em 1% do valor da causa, montante que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma justa e digna os patronos da parte vencedora

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA. QUESTÃO ESTRITAMENTE DE DIREITO (INUTILIDADE DA PROVA REQUERIDA). COMPENSAÇÃO TIDA POR "NÃO DECLARADA". CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. APLICAÇÃO DE MULTA ISOLADA (ARTIGO 18, § 4º, DA LEI Nº 10.833/03). PRETENSÃO PUNITIVA QUE NÃO SE SUSTENTA DIANTE DA TEMPESTIVA REGULARIZAÇÃO DA SITUAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. ÔNUS SUCUMBENCIAL INVERTIDO. HONORÁRIOS. NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Afasta-se a alegação de nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, uma vez que a questão versada nos autos é estritamente de direito, sendo irrelevante a prova pericial requerida. Vê-se que sequer a apelante aponta o que deve ser periciado e qual sua utilidade para deslinde da ação. É certo que o Magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele evitar as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 370 do CPC/15).

2. Discute-se a legalidade da multa da aplicada a embargante, ora apelante, nos termos do art. 18, § 4º, da Lei nº 10.833/03, em redação dada pela Lei nº 11.488/07, em face de *compensação indevida* de crédito-prêmio de IPI, tida por "não declarada" pela Administração Tributária.

3. Consta dos autos que, em 27/11/09, a embargante apresentou 77 declarações de compensação se valendo de créditos-prêmio de IPI. Em 30/11/09, todavia, protocolou a *desistência* das referidas compensações, com a *confissão dos débitos e a renúncia ao direito*; promoveu, ainda, na mesma oportunidade, o respectivo pagamento, nos termos em que autorizado pela MP nº 470/09.

4. O art. 18, § 4º, da Lei nº 10.833/03 expressamente prevê a aplicação da multa isolada sobre o valor total do débito nos casos de compensação considerada não declarada. É o caso dos autos, em que embargante apresentou declarações de compensação utilizando-se de crédito-prêmio de IPI (inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430/96).

5. Todavia, não há como se negar que o auto de infração em questão, que busca exclusivamente a cobrança da referida multa, foi lavrado apenas em 17/09/10, quando, há muito, a situação da embargante já estava regularizada. Tem-se que o procedimento fiscalizatório, no caso concreto, se deu de forma extemporânea, buscando penalizar o contribuinte por uma atuação pretérita que se encontrava, à época, já saneada, com o pedido de desistência da compensação e o pagamento dos valores supostamente devidos. Diante de tais fatos, imperioso reconhecer ser descabida a autuação punitiva do Fisco, porque embasada em fato não mais existente.

6. Na fixação da verba honorária devida pela parte sucumbente, inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do art. 85 do CPC de 2015, mesmo que isso seja feito impedir condenação exagerada. Na singularidade, diante das particularidades do caso, que envolve matéria de relativa complexidade e que não exigiu esforços profissionais extraordinários, considerando-se ainda o lapso temporal decorrido desde a propositura da demanda, os honorários devidos pela União Federal restam fixados em 1% do valor da causa, montante que se mostra adequado e suficiente para remunerar de forma justa e digna os patronos da parte vencedora.

7. Preliminar rejeitada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027325-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

AGRAVADO: ICONACY ORTHOPEDIC IMPLANTS INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027325-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE VIGILANCIA SANITARIA - ANVISA

AGRAVADO: ICONACY ORTHOPEDIC IMPLANTS INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: UBALDO JUVENIZ DOS SANTOS JUNIOR - SP160493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA contra a r. decisão que **deferiu a liminar em mandado de segurança para "suspender os efeitos da Resolução-RE nº 2.362, de 23 de agosto de 2019, publicada em 26.08.2019, edição 164, Seção 1, página 74 do DOU, de forma a permitir que a impetrante continue a comercializar, distribuir e fabricar os produtos de saúde, sem prejuízo de reanálise após as informações da autoridade impetrada"**.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação (grifos nossos):

"Trata-se de mandado de segurança impetrado por ICONACY ORTHOPEDIC IMPLANTS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS MÉDICOS HOSPITALARES LTDA. contra ato do GERENTE GERAL DE INSPEÇÃO E FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DA ANVISA, com pedido de medida liminar para suspender os efeitos da Resolução RE nº 2.362/2019 de modo a permitir que a impetrante comercialize, distribua e fabrique os produtos objeto de seu contrato social até o julgamento final da ação mandamental.

A impetrante informa que é sociedade empresária em operação desde 05.05.2005, cujo objeto social se cinge à industrialização e ao comércio de instrumentos, produtos e materiais para uso médico-hospitalar, odontológicos e afins, motivo pelo qual se submete às normas e fiscalização do Ministério da Saúde e da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), dentre as quais aquelas concernentes à obtenção de Certificado de Boas Práticas de Fabricação (CBPF).

Relata que requereu a renovação de seu CBPF antes do vencimento do seu CBPF original 07.11.2018, porém recebeu a visita dos agentes da Anvisa para realização de inspeção do estabelecimento fabril apenas após o vencimento, no período compreendido entre 25.03.2019 e 29.03.2019, com a elaboração de Ficha de Procedimento nº 000180/19, com conclusão satisfatória, com restrições, em decorrência da constatação de algumas inconformidades, concedendo-se o prazo de 20 dias para a apresentação de cronograma de saneamento, com prazo de cumprimento de 120 dias, nos termos do artigo 7º, §1º, da RDC nº 39/2013.

Apesar de não ter recebido nova inspeção ou comunicado para constatação in loco do cumprimento do cronograma, aduz ter sido surpreendida com a publicação da Resolução RE nº 1.786/2019, no Diário Oficial da União (DOU) de 08.07.2019, cancelando seu CBPF.

Relata que requereu a reconsideração da decisão à Anvisa, porém seu pedido aguarda julgamento. Entrementes, a Anvisa teria publicado a Resolução RE nº 2.362/2019, suspendendo a comercialização, distribuição e fabricação de todos os produtos desde 04.07.2019.

Sustenta, a inima, que a ausência de visita técnica antes do vencimento do CBPF ensejou a renovação automática do CBPF, nos termos do artigo 43, §1º, da RDC nº 39/2013 e, a duas, que o cancelamento de seu CBPF deveria ter sido precedido de nova inspeção após o decurso do prazo para o cumprimento do plano de ação para regularização das inconformidades.

Destaca que as desconformidades apontadas na Ficha de Procedimento nº 000180/19 são moderadas e sequer ensejaram a lavratura de auto de infração e imposição de multa

Atribuído à causa o valor de R\$ 100.000,00. Procução e documentos acompanham a inicial. Custas no ID 21199768.

É a síntese do essencial. Fundamentando, decido.

O Mandado de Segurança visa a proteger bens de vida em jogo, lesados ou ameaçados, por atos que se revelem contrários ao direito, seja por faltar à autoridade a competência legal para tanto, seja por desviar-se ela da competência que pela lei lhe é outorgada.

No âmbito do exame da concessão das liminares requeridas verifica-se apenas se estão presentes os requisitos da relevância de fundamentos da impetração e se do ato impugnado pode resultar eventual ineficácia se concedida a ordem apenas ao final, após a necessária cognição exauriente.

Neste exame superficial e pouco aprofundado, próprio das situações de aparência ou de probabilidades exigidas para o caso, presentes os requisitos ensejadores da liminar requerida.

Conforme se depreende dos elementos informativos dos autos, a impetrante se submeteu a inspeção da Vigilância Sanitária de Cotia no período de 25.03.2019 a 29.03.2019, ao final do qual foi elaborada Ficha de Procedimentos nº 000180/19 (ID 21200531), de 59 laudas, em que se constata 15 não conformidades às boas práticas de fabricação, 11 das quais de grau 3, e 4 de grau 4, concluindo-se pela Satisfação, com restrições, em grau de risco moderado.

Observa-se que a impetrante apresentou plano de ação para regularização das não conformidades apontadas na inspeção e requereu nova visita técnica para aferir o saneamento das pendências (ID 21199791).

Sobrevieram, entretanto, o cancelamento de sua Certificação de Boas Práticas de Fabricação pela Resolução-RE nº 1.786, de 04.07.2019 (ID 21199797) e a suspensão de comercialização, distribuição e fabricação.

Ocorre que, nos termos da regulamentação da Anvisa, o fabricante que, não sendo considerado Insatisfatório, apresente exigências (referentes a não-conformidades de baixa criticidade – art. 3º, VIII, RDC nº 39/2013) tem o direito de regularizar as pendências no prazo de 120 dias desde o conhecimento (art. 7º, RDC nº 39/2013).

Inerente à tal faculdade do fabricante se encontra a necessidade de os órgãos de vigilância sanitária procederem a nova vistoria técnica para averiguar o saneamento ou a permanência das pendências antes de decidir pelo cancelamento da CBPF.

Dessa forma, ao menos de acordo com os elementos informativos constantes dos autos, afigura-se írrito o cancelamento do documento comprobatório de boas práticas de fabricação da impetrante e a consequente adoção de medida preventiva de suspensão das atividades (ID 21200537) enquanto não realizada nova inspeção técnica para aferição do saneamento das não-conformidades constatadas na Ficha de Procedimentos nº 000180/19.

Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR (...).

Nas razões do agravo, a ANVISA sustenta, preliminarmente, a incompetência absoluta da Justiça Federal de São Paulo, afirmando que a autoridade impetrada tem sua sede no Distrito Federal.

Aduz ser aplicável ao caso os §§ 3º e 5º do artigo 43 da RDC nº 39/2013 que autoriza o cancelamento da renovação automática “nos casos em que o estabelecimento for classificado em exigência ou insatisfatório”.

Allega que, diante dessa disposição adotou as seguintes medidas cautelares visando resguardar a saúde da população:

“1 – Publicou a RESOLUÇÃO-RE Nº 1.786, DE 4 DE JULHO DE 2019 DOU DE 08/07/2019, que Cancela a Certificação de Boas Práticas de Fabricação da Impetrante, em conformidade com o disposto no Art. 43, § 5º: “As renovações automáticas de Certificação serão canceladas nos casos em que o estabelecimento for classificado em exigência ou insatisfatório.”

2 – Publicou a RESOLUÇÃO-RE Nº 2.362, DE 23 DE AGOSTO DE 2019, que determina a Suspensão, Comercialização, Distribuição, Fabricação dos produtos da empresa impetrante, pois durante a inspeção na empresa, ficou comprovada a fabricação dos produtos, em desacordo com o estabelecido nas Boas Práticas de Fabricação, disposto na RDC 16/2013, colocando a população em risco”.

Argumenta com a ocorrência do “chamado periculum in mora inverso, já que a manutenção da decisão agravada no caso concreto gerará prejuízos à saúde pública, pois a população estará sujeita à possibilidade de que ingressem no mercado nacional quantidades inestimáveis de produtos para a saúde sem o devido controle sanitário de sua segurança pela autoridade sanitária”.

Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

O pleito foi indeferido (ID 104900833).

Contraminuta da parte agravada pelo improvimento do recurso (ID 107787385).

O Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer (ID 124865094).

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansomdi Salvo, Relator:

Inicialmente, quanto à alegada incompetência, anoto que a questão foi levada ao digno Juízo de 1º grau por meio das informações prestadas pela impetrada, ora agravante, mas ainda não foi apreciada pelo Juízo de 1º grau.

A questão não é passível de análise "per saltum" neste Tribunal, sob pena de suprimir um grau de jurisdição.

Não é admissível por meio de agravo de instrumento conhecer de matéria não apreciada pela decisão impugnada, por conta da *devolutividade restrita* deste recurso.

Neste ponto a presente insurgência não merece ser conhecida.

A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a falta de plausibilidade do direito invocado pela agravante – ao menos em sede de cognição sumária. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem" (STF: Rcl 4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).

Mesmo sob o império do atual CPC – como já ocorria em relação ao anterior – é possível a fundamentação "per relationem", invocando-se o texto da sentença/decisão (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016 - ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: MS 17.054/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJE 13/12/2019 -- AgInt no AREsp 1467013/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 9.9.2019, DJE 12.9.2019 -- AgInt no AREsp 1.178.297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/08/2018 -- AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Para o STJ, "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação **per relationem**, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019)

Para tanto, destaco trecho relevante do provimento jurisdicional agravado (grifêi):

"Conforme se depreende dos elementos informativos dos autos, a impetrante se submeteu a inspeção da Vigilância Sanitária de Cotia no período de 25.03.2019 a 29.03.2019, ao final do qual foi elaborada Ficha de Procedimentos nº 000180/19 (ID 21200531), de 59 laudas, em que se constata 15 não conformidades das boas práticas de fabricação, 11 das quais de grau 3, e 4 de grau 4, concluindo-se pela Satisfação, com restrições, em grau de risco moderado.

Observa-se que a impetrante apresentou plano de ação para regularização das não conformidades apontadas na inspeção e requereu nova visita técnica para aferir o saneamento das pendências (ID 21199791).

Sobrevieram, entretanto, o cancelamento de sua Certificação de Boas Práticas de Fabricação pela Resolução-RE nº 1.786, de 04.07.2019 (ID 21199797) e a suspensão de comercialização, distribuição e fabricação.

Ocorre que, nos termos da regulamentação da Anvisa, o fabricante que, não sendo considerado Insatisfatório, apresente exigências (referentes a não-conformidades de baixa criticidade – art. 3º, VIII, RDC nº 39/2013) tem o direito de regularizar as pendências no prazo de 120 dias desde o conhecimento (art. 7º, RDC nº 39/2013)".

No caso concreto, o relatório de inconformidades apresentado pela ANVISA no dia **29.03.2019** (ID 99414944- pág. 09) determinava à empresa impetrante, ora recorrida, a protocolização junto à Vigilância Sanitária Municipal, com cópia para o GVS – Grupo de Vigilância Sanitária e para o CVS – Centro de Vigilância Sanitária, de cronograma de adequação para as não conformidades apontadas, no prazo de 20 (vinte) dias.

A empresa cumpriu a determinação em **15.04.2019** (ID 21199791 da impetração originária) **inclusive solicitando nova inspeção** com base no cronograma apresentado.

A agravante, no entanto, limitou-se a cancelar o CBPF (certificado de boas práticas de fabricação) e suspender a comercialização dos produtos da agravada, *sem realizar nova inspeção*.

Houve descumprimento do artigo 7º da Resolução da Diretoria Colegiada – RDC nº 39, de 14 de agosto de 2013:

"Art. 7º Caso o estabelecimento seja classificado como "em exigência" após sua inspeção, as respectivas exigências devem ser cumpridas em até 120 dias contados a partir da data de seu conhecimento".

Não haveria razão para a autoridade impetrada solicitar a apresentação de cronograma se, de qualquer forma, iria ao final cancelar o CBPF – certificado de boas práticas de fabricação, uma vez constatado, quando da inspeção, que o estabelecimento estava classificado como o status "em exigência".

Em outras palavras, oportunizada à impetrante/agravada protocolar o cronograma do plano para sanar as inconformidades, em determinado prazo - no caso, 20 dias - e, tendo em vista que a providência foi cumprida dentro do lapso temporal estabelecido, inclusive com pleito de nova inspeção, esta deveria ser realizada pela administração, antes de proceder ao cancelamento do CBPF (Resolução 1.786/2019) e à suspensão da comercialização dos produtos da recorrida (Resolução nº 2.362/2019).

Ante o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso e, neste ponto, **negar-lhe provimento**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA: NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO NO PONTO. DEVOLUTIVIDADE RESTRITA. CBPF – CERTIFICADO DE BOAS PRÁTICAS DE FABRICAÇÃO. PLANO DE AÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO DAS INCONFORMIDADES. AUSÊNCIA DE NOVA INSPEÇÃO. CANCELAMENTO IMEDIATO DO CERTIFICADO: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO AGRAVADA TAMBÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Quanto à alegada incompetência, anoto que a questão foi levada ao digno Juízo de 1º grau por meio das informações prestadas pela impetrada, ora agravante, mas ainda não foi apreciada pelo Juízo de 1º grau. A questão não é passível de análise "per saltum" neste Tribunal, sob pena de suprimir um grau de jurisdição. Não é admissível por meio de agravo de instrumento conhecer de matéria não apreciada pela decisão impugnada, por conta da devolutividade restrita deste recurso.
2. A r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada e bem demonstra a falta de plausibilidade do direito invocado pela agravante – ao menos em sede de cognição sumária. Seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem" (STF: Rcl4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016).
3. Após a apresentação do relatório de inconformidades pela ANVISA a empresa impetrante, ora recorrida, providenciou a protocolização junto à Vigilância Sanitária Municipal, com cópia para o GVS – Grupo de Vigilância Sanitária e para o CVS – Centro de Vigilância Sanitária, de cronograma de adequação para as não conformidades apontadas, no prazo de 20 (vinte) dias, solicitando nova visita.
4. A agravante, no entanto, limitou-se a cancelar o CBPF (certificado de boas práticas de fabricação) e suspender a comercialização dos produtos da agravada, *sem realizar nova inspeção*.
5. Houve descumprimento do artigo 7º da Resolução da Diretoria Colegiada – RDC nº 39, de 14 de agosto de 2013: "Art. 7º Caso o estabelecimento seja classificado como "em exigência" após sua inspeção, as respectivas exigências devem ser cumpridas em até 120 dias contados a partir da data de seu conhecimento".
6. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, neste ponto, negou-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005756-67.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: BANCO BRADESCO SA, BANCO BCN S/A
Advogado do(a) APELADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A
Advogado do(a) APELADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005756-67.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO BRADESCO SA, BANCO BCN S/A
Advogado do(a) APELADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A
Advogado do(a) APELADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela impetrante perante acórdão assim ementado:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. TRIBUTÁRIO. IRPJ/CSLL. ARTS. 9º A 14 DA LEI 9.430/96. DEDUTIBILIDADE DE PERDAS DECORRENTES DO RECEBIMENTO DE CRÉDITOS. INEXISTÊNCIA DE DISTINÇÃO ENTRE PERDAS PROVISÓRIAS E DEFINITIVAS. ATENDIMENTOS ÀS CONDIÇÕES E TERMOS LEGAIS EM AMBAS AS HIPÓTESES. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA SISTEMÁTICA IMPOSTA. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA SUPRIR A OMISSÃO, FICANDO MANTIDA A PARTE DISPOSITIVA DO ACÓRDÃO ORA EMBARGADO.

1. Aduz a parte impetrante a inaplicabilidade dos ditames previstos nos arts. 9º a 14 da Lei 9.430/96 na dedução de perdas definitivas decorrentes de operações de crédito da base de cálculo do IRPJ/CSLL, pois a sistemática ali imposta estaria voltada apenas para as perdas estimadas ou provisórias quanto a créditos de liquidação duvidosa.

2. Porém, as normas em comento não indicam a divisão proposta pelos impetrantes. Levando em consideração o grau de recuperação dos créditos, fixou o legislador valores, prazos e condições para que os contribuintes possam deduzir as perdas contabilizadas em operações de retorno de crédito, provisórias ou não, parametrizando desde então a possibilidade de utilização daquelas perdas quanto à tributação do IRPJ/CSLL, sem se descuidar da responsabilidade de estorno caso os créditos sejam recuperados (art. 12).

3. A disciplina imposta não fica restrita às perdas provenientes de créditos de liquidação duvidosa (provisórias ou estimadas). Independentemente do caráter dado à perda pelo contribuinte, fica sua dedutibilidade condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos na Lei 9.730/96 - inserida esta na competência legislativa para disciplinar os limites das deduções tributárias, como é comumente exercida na regulamentação do imposto de renda.

4. Com efeito, não parece que se possa interpretar a norma de forma a restringi-la às perdas provisórias, deixando ao alvitre do contribuinte a dedução de perdas por ele consideradas definitivas. Ao se utilizar do termo "perdas", sem qualquer especificação, tinha o legislador a intenção da obediência aos termos ali dispostos independentemente da qualidade dada àquele conceito, conferindo plena normatização a matéria tratada.

5. Neste ponto, não há que se falar em indevida ampliação do fato gerador do IRPJ/CSLL ou deturpação do conceito previsto nos arts. 153, III e 195, I, c, da CF. As hipóteses de dedução da receita para apurar a renda/lucro do contribuinte não são todas aquelas existentes no plano econômico, mas sim aquelas previstas na lei tributária. Assim como o aproveitamento da dedução não necessariamente é total, mas deve obedecer às condições e limites estabelecidos pelo legislador, de acordo com a política tributária então adotada.

6. Enfim, não se pode conferir aos impetrantes a livre dedutibilidade das perdas consideradas definitivas, ainda que a definitividade detenha justa fundamentação econômica ou jurídica. O regime tributário é claro ao impor condições também para esta situação jurídica, exigindo-se o seu cumprimento para que se promova o devido abatimento da receita auferida no ano-calendário.

A embargante aponta a existência de erros materiais no cabeçalho e no relatório do referido acórdão. No mérito, apontou omissões que levariam à conclusão contrária a alcançada. Defende que o conceito de perda definitiva pertence ao mundo dos fatos, cuja classificação se sujeita à fiscalização tributária. Na qualidade de valores cuja cobrança é economicamente inviável – abatidos dos créditos devidos para possibilitar aos devedores a quitação -, aduz ser impossível o atendimento às condicionantes e aos prazos previstos nos arts. 9º a 14 da Lei 9.430/96, motivo pelo qual se vinculam apenas às perdas provisórias. Traz acórdãos proferidos em segunda instância e instância especial administrativas para corroborar o entendimento e reitera que, a prevalecer o entendimento vergastado no acórdão, fica inviabilizada a celebração dos acordos e abatimentos supracitados.

Afirma que os termos do art. 12 da Lei 9.430/96 reforçam o pleito, pois a dedutibilidade e a adição ali previstas dizem respeito às perdas provisórias, pois as perdas definitivas não são novamente cobradas após sofrerem a identificação contábil. Defende ainda que o conceito constitucional de renda tem um conteúdo mínimo a ser respeitado pelo legislador ordinário, sobretudo quando a tributação atinge situações que não se coadunam com um efetivo acréscimo patrimonial. Esclarece o intuito de prequestionamento com a interposição do recurso (90149103 – fls. 580/591).

Resposta (fls. 595/603).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005756-67.2001.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO BRADESCO SA, BANCO BCN S/A.
Advogado do(a) APELADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A
Advogado do(a) APELADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dá-se provimento aos embargos declaratórios para correção dos erros materiais apontados.

No mérito, o recurso não merece prosperar.

Deu-se a devida interpretação aos ditames previstos nos arts. 9º a 14 da Lei 9.430/96, firmando-se a tese de que tanto perdas contabilmente consideradas como provisórias quanto definitivas devem atender aos requisitos legais para permitirem a dedução da base de cálculo do IRPJ/CSSL.

Como ressaltado, "(D)evendo em consideração o grau de recuperação dos créditos, fixou o legislador valores, prazos e condições para que os contribuintes possam deduzir as perdas contabilizadas em operações de retorno de crédito, provisórias ou não, parametrizando desde então a possibilidade de utilização daquelas perdas quanto à tributação do IRPJ/CSSL, sem se descuidar da responsabilidade de estorno caso os créditos sejam recuperados (art. 12)".

Como também ressaltado, "(a)s hipóteses de dedução da receita para apurar a renda/lucro do contribuinte não são todas aquelas existentes no plano econômico, mas sim aquelas previstas na lei tributária. Assim como o aproveitamento da dedução não necessariamente é total, mas deve obedecer às condições e limites estabelecidos pelo legislador, de acordo com a política tributária então adotada".

No ponto, não se nega que o legislador fica condicionado ao conteúdo mínimo depreendido daquele fato gerador, impedindo-o, por exemplo, de tributar indenizações por danos emergentes. Porém, o que se tem não traduz qualquer deturpação do conceito de renda. O regime do IRPJ/CSSL considera como renda o recebimento de crédito contabilizados pelas instituições financeiras no ano fiscal, enquadramento adequado frente ao fato gerador daqueles tributos.

Atento à eventualidade da inadimplência, o legislador permitiu o registro de perdas como dedução da base de cálculo dos tributos, provisórias e definitivas, desde que atendidas as condições previstas em lei. Não há inconstitucionalidade na imposição daquelas condições, até porque as situações jurídica e econômica não se confundem. Ou seja, pode a instituição financeira se ver obrigada a submeter a tributação créditos contabilizados que não venham a ser totalmente adimplidos, sem que isso represente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Nestes termos, "não se pode conferir aos impetrantes a livre dedutibilidade das perdas consideradas definitivas, ainda que a definitividade detenha justa fundamentação econômica ou jurídica. O regime tributário é claro ao impor condições também para esta situação jurídica, exigindo-se o seu cumprimento para que se promova o devido abatimento da receita auferida no ano-calendário".

Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretendo de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vema utilizá-los como objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg nos EDcl No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Pelo exposto, dou parcial provimento aos aclaratórios apenas para correção de erro material.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL RECONHECIDO. NO MAIS, INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO.

1. Dá-se provimento aos embargos declaratórios para correção dos erros materiais apontados.

2. No mérito, o recurso não merece prosperar. Deu-se a devida interpretação aos ditames previstos nos arts. 9º a 14 da Lei 9.430/96, firmando-se a tese de que tanto perdas contabilmente consideradas como provisórias quanto definitivas devem atender aos requisitos legais para permitirem a dedução da base de cálculo do IRPJ/CSLL.

3. Como ressaltado, "(l)evando em consideração o grau de recuperação dos créditos, fixou o legislador valores, prazos e condições para que os contribuintes possam deduzir as perdas contabilizadas em operações de retorno de crédito, provisórias ou não, parametrizando desde então a possibilidade de utilização daquelas perdas quanto à tributação do IRPJ/CSLL, sem se descuidar da responsabilidade de estorno caso os créditos sejam recuperados (art. 12)".

4. Como também ressaltado, "(a)s hipóteses de dedução da receita para apurar a renda/lucro do contribuinte não são todas aquelas existentes no plano econômico, mas sim aquelas previstas na lei tributária. Assim como o aproveitamento da dedução não necessariamente é total, mas deve obedecer às condições e limites estabelecidos pelo legislador, de acordo com a política tributária então adotada".

5. No ponto, não se nega que o legislador fica condicionado ao conteúdo mínimo depreendido daquele fato gerador, impedindo-o, por exemplo, de tributar indenizações por danos emergentes. Porém, o que se tem não traduz qualquer deturpação do conceito de renda. O regime do IRPJ/CSLL considera como renda o recebimento de crédito contabilizados pelas instituições financeiras no ano fiscal, enquadramento adequado frente ao fato gerador daqueles tributos.

6. Atento à eventualidade da inadimplência, o legislador permitiu o registro de perdas como dedução da base de cálculo dos tributos, provisórias e definitivas, desde que atendidas as condições previstas em lei. Não há inconstitucionalidade na imposição daquelas condições, até porque as situações jurídica e econômica não se confundem. Ou seja, pode a instituição financeira se ver obrigada a submeter a tributação créditos contabilizados que não venham a ser totalmente adimplidos, sem que isso represente qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade.

7. Nestes termos, "não se pode conferir aos impetrantes a livre dedutibilidade das perdas consideradas definitivas, ainda que a definitividade detenha justa fundamentação econômica ou jurídica. O regime tributário é claro ao impor condições também para esta situação jurídica, exigindo-se o seu cumprimento para que se promova o devido abatimento da receita auferida no ano-calendário".

8. Não há que se falar, portanto, na existência de vício (de contradição ou omissão) a macular a decisão vergastada, tomando imperioso concluir pela manifesta improcedência deste recurso. Sim, pois "não se revelam cabíveis os embargos de declaração quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão, contradição ou ambiguidade (CPP, art. 619) - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa" (destaque-se - STF, ARE 967190 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016).

9. Ademais, é certo que "o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão" (STJ, AgRg, nos EDcl. No AREsp. 565449/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/12/2014, DJ 03/02/2015).

10. Ainda, ausente qualquer omissão, é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REPDJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003274-08.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SKF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RHAISSA MOURAO DA SILVA CUCINOTTA - SP330058-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003274-08.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: SKF DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA SOUZA DELLOVA - SP247166-A, TATIANA CARVALHO SEDA DE VASCONCELLOS - SP148415-A, MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos por SKF DO BRASIL LTDA, em face da execução ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), visando a cobrança de **CSLL** (EF 0002275-55.2014.4.03.6128, CIDA 80.6.13.108028-87, PA 16643.000.387/2010-59, transferido para o processo administrativo 13898-720.229/2013-81).

Narra que o débito é relacionado a suposta **diferença apurada por meio de controle de preço de transferência sob aquisição de produtos para revenda** que, supostamente, não teriam sido adequadamente submetidos à tributação pela embargante, durante o ano calendário de 2005.

Alega nulidade absoluta do auto de infração lavrado contra a embargante pois a autoridade fiscal estabeleceu critérios e métodos diversos daqueles previstos em lei para efetuar os ajustes de preços de transferência, o que acarretou na apuração absolutamente equivocada da base de cálculo do IRPJ e CSLL.

Narra que na seara administrativa a impugnação por ela apresentada foi provida em parte para o fim de adequar o preço de transferência das mercadorias importadas em 2004, ainda que vendidas em anos posteriores, aos parâmetros relativos ao ano da importação, bem como para reconhecer que a quantidade de mercadorias sujeitas ao ajuste no ano-calendário de 2005 não poderia ser superior à quantidade inicial do estoque daquele ano somada às importações realizadas no ano-calendário, mas rechaçou a argumentação de que incumbia ao Fisco apresentar ao Contribuinte o método de cálculo dos preços de transferências mais favorável dentre as três opções previstas pelo artigo 18 da lei nº 9.430/1996, bem como manteve a forma de apuração dos preços dentro daquele método, qual seja, aquela que incluiu no preço o valor do frete, seguro e imposto de importação.

Alega nulidade do auto de infração em razão da **base de cálculo equivocada**.

Afirma que **uma vez enquadrada no controle dos chamados "preços intercompany"**, a embargante procedeu ao cálculo do preço parâmetro para os produtos importados por um dos métodos previstos na legislação, no caso o "PRL 20", oferecendo à tributação potenciais diferenças encontradas, procedimento com fulcro no artigo 45 da Lei nº 10.637/2002 c/c artigo 5º da IN nº 243/2002.

Sustenta que o ajuste do preço de transferência a ser realizado em 2005 deverá usar o preço parâmetro apurado em 2004 para as mercadorias constantes do estoque inicial e do preço parâmetro apurado em 2005 para as mercadorias importadas nesse ano e, no entanto, a fiscalização adotou procedimento diverso, o que gerou a nulidade do auto de infração.

Alega que durante o procedimento de fiscalização, fora apurado ajuste com base na entrada de bens importados no valor de R\$ 9.199.115,50, sendo que o montante de R\$ 5.615.526,54 já fora submetido à tributação pelo CSLL e, por outro lado, a autoridade fiscal, com base em procedimento equivocado, apurou ajuste de preços para o mesmo ano-calendário no montante de R\$ 21.561.372,11, em total afronta a legislação, uma vez que adicionou às mercadorias importadas em 2005 o estoque final das mercadorias adquiridas em 2004 e calculou o ajuste de preços de transferência relativo ao mencionado período com base no total das vendas realizadas no ano calendário de 2005.

Ressalta que esses argumentos que identificaram a ilegalidade praticada pela d. autoridade fiscal foram acatados pela DRJ em sua integralidade e, no entanto, ao invés de determinar a nulidade do auto de infração, o processo foi convertido em diligência.

Sustenta que a decisão da DRJ comprova o vício insanável cometido durante o processo de fiscalização, que torna nulo o auto de infração e a CDA objeto da execução embargada.

Narra que após a determinação da DRJ a d. autoridade fiscal procedeu de maneira correta, obedecendo a legislação e aplicando os ajustes com base no parâmetro de 2005 apenas para as mercadorias importadas naquele ano (230 mercadorias) e, com relação às mercadorias importadas em 2004 e vendidas em 2005, sequer efetuou ajustes (o preço praticado foi semelhante ao preço parâmetro, a diferença existente atendeu a margem de segurança de 5% prevista pela legislação).

Afirma que não se tratou de mero ajuste, mas verdadeiro erro que implica na nulidade do auto de infração, pois a legislação é clara ao dizer que o custo dos bens importados deve ser ajustado de acordo com os valores obtidos para o ano-calendário em que foram importados.

Alega que a alteração dos elementos da obrigação tributária, como é o caso da base de cálculo, somente é possível por intermédio de um novo lançamento, uma vez que o Fisco não pode cobrar crédito comprometido desde a sua constituição. Argumenta como disposto no artigo 142 do CTN.

Alega nulidade do auto de infração em razão da **ausência de comprovação do melhor método para o contribuinte**.

Afirma que o artigo 18 da Lei nº 9.430/96 prevê três métodos estabelecidos para controle de preços de transferência nas importações e o § 4º do mencionado dispositivo legal prevê que na hipótese de utilização de mais de um método, será considerado o dedutível o maior valor apurado.

Conclui que, quando do lançamento, a fiscalização deveria ter demonstrado que o cálculo utilizado (PRL) representa o menor reajuste entre aqueles possíveis (PRL, CPL e PIC).

Alega violação ao **princípio da legalidade** pois a IN nº 243/2002 submete ao controle de preços de transferência valores transacionados por partes não vinculadas, ao passo que o artigo 18 da Lei nº 9.430/96 prevê que o controle dos preços de transferência, via limitação de dedução de custos, é restrito às operações realizadas com pessoas vinculadas.

Alega violação à **materialidade da CSLL**, que deve ser recolhida apenas quando verificado um aumento de patrimônio, incidindo exclusivamente sobre o ganho/lucro/acréscimo patrimonial, conforme disposto nos artigos 195, I, da CF e 110 do CTN e, sendo assim, inviabilizar a dedução de uma despesa operacional obrigatória na apuração do lucro líquido é uma verdadeira afronta aos mencionados dispositivos legais.

Alega violação ao **princípio da capacidade contributiva** ao se coibir a dedução da despesa do frete, seguro e imposto de importação sobre o lucro da base de cálculo do IR, estar-se-á a obrigar a embargante a tributar um lucro fictício.

Alega violação ao **princípio da proporcionalidade**. Afirma que não se sustenta o entendimento da autoridade lançadora ao utilizar o preço CIF em seu cálculo do PRL, incluindo frete seguro e imposto de importação ao preço praticado para fins de comparação com o preço parâmetro.

Por fim, conclui que a ilegitimidade da cobrança está pautada no equívoco da base de cálculo do CSLL, na ausência de comprovação de ser o PRL o melhor método de cálculo do preço de transferência, bem como em função de que o cálculo do preço parâmetro pelo método PRL20 foi realizado com base no preço CIF acrescido de II em detrimento do correto cálculo com base no preço FOB, ofendendo aos princípios da legalidade, da materialidade, capacidade contributiva e da proporcionalidade.

Requer sejam julgados procedentes os embargos com a extinção da execução fiscal embargada.

Valor atribuído à causa: R\$ 1.907.170,22 (fl. 49).

Em sua **impugnação** o embargado esclarece que o regime de preços de transferência existe para impedir o acordo entre as partes vinculadas na fixação de preços para importação e exportação de bens e serviços, prejudicando a tributação nacional e, no caso das importações, visa-se definir qual seria o preço do produto importado em condições normais de mercado (preço parâmetro), tomando-se como base o preço médio de venda do produto acabado no mercado nacional.

Narra que se constataram inúmeras irregularidades na escrita contábil da embargante, como a adição de R\$ 5,6 milhões ao seu lucro líquido quando o correto seria algo em torno de R\$ 2,7 milhões, e o uso do valor de R\$ 0,0369 quando o correto equivaleria a montante cem vezes mais, com preço em US 1,5402, em cotação mínima de um dólar para R\$ 1,789.

Sustenta que segundo os métodos CPL e PIC deve ser considerado o preço FOB, enquanto para o método PRL, por estar baseado no preço de revenda, o qual naturalmente considera os custos totais de importação, deverá ser considerado o preço CIF no cálculo do preço médio praticado.

Assim, os valores referentes a frete, seguro e II não são passíveis de exclusão quando se trata de apuração do preço de revenda pelo método PRL, para que não haja distorção entre preço parâmetro e preço considerado como custo.

Afirma que o contribuinte considerou por bem deduzir o valor apurado conforme o método PRL e, todavia, optou por não fazê-lo conforme a metodologia preconizada pela IN 243/02, por entendê-la ilegal. Aduz que diante do lançamento, que calculou o valor dos ajustes pelo PRL20, conforme determina a referida IN, a embargante entendeu por bem, em sede de impugnação, apresentar documentos que supostamente dariam suporte à adoção do método PIC, com preços mais favoráveis. Alega que não há como se admitir a alteração da opção de método já na constância do procedimento de fiscalização, pois a opção é efetuada no ato de entrega da DIPJ e não foi apresentada retificadora. Ainda, afirma que não há obrigatoriedade de o Fisco apurar o método mais favorável ao contribuinte.

Afirma que quanto a alegação de que não poderia o Fisco ter considerado valores de 2005 para produtos importados em 2004, esta alegação já fora acatada em sede administrativa, o que implicou a revisão dos valores lançados.

Requer a improcedência dos embargos.

Em sua manifestação a embargante insiste na nulidade do auto de infração e na inconstitucionalidade da cobrança da CSLL, nos termos da IN 243/2002, oportunidade em que requereu a perícia técnica contábil com o fito de demonstrar qual seria o método menos oneroso ao contribuinte, bem como para demonstrar o equívoco da utilização do preço CIF.

Em 01/08/2017 sobreveio a r. sentença que julgou **improcedentes** os embargos, mantida em 19/01/2018. Sem custas e honorários.

Anoto que a r. sentença adotou a mesma decisão dos embargos à execução fiscal 0000979-95.2014.403.6128, uma vez que nestes autos impugna-se a exigência da CSLL consubstanciada pelo auto de infração no procedimento administrativo nº 16643.000.387/2010-59, cuja exigência do IRPJ sobre as mesmas bases é objeto dos embargos à execução fiscal mencionado

Inconformada, **apela a embargante**.

Alega a **nulidade** da r. sentença pela não apreciação de erro de fato pois, nos embargos de declaração opostos em face da r. sentença informou que, após o julgamento do feito pela DRJ na esfera administrativa, houve *erro de fato* nos cálculos dos tributos apurados e consequentemente executados, em razão de não ter considerado a D. autoridade administrativa os valores já recolhidos pela apelante a título de IRPJ e CSLL. Afirma que o erro de fato constitui matéria de ordem pública, que pode ser analisado a qualquer momento e grau de jurisdição.

Sustenta que a alegação de erro de fato nos cálculos da liquidação do acórdão administrativo era de conhecimento obrigatório pelo MM. Juízo *a quo*, pois consistente em matéria de ordem pública e em relação à própria constituição do crédito tributário exequendo, de modo que é nula a r. decisão que julgou os embargos de declaração. Argumenta como disposto no artigo 489, § 1º, IV, do CPC/2015.

Alega a nulidade da r. sentença pela não realização da prova pericial requerida pela apelante a fim de demonstrar que o cálculo do preço parâmetro pelo preço CIF não se coaduna com a sistemática de preços de transferência, e nesse sentido o desacerto de sua utilização para cálculo do preço parâmetro no método PRL, em detrimento da adoção do preço FOB. Afirma que a produção da prova pericial contábil é inerente à ampla defesa e ao contraditório.

No mérito, repisa os argumentos expendidos na inicial dos embargos e requer a reforma da r. sentença em razão de legitimar a inclusão do frete e do seguro nos cálculos do preço parâmetro seja em razão das inconstitucionalidades apontadas, seja pelo fato de a legislação ter sido alterada depois dos fatos narrados, o que corrobora a argumentação da apelante no sentido de que, anteriormente a vigência da Lei nº 12.715/2012, os valores do seguro, frete e II não são considerados para apuração do preço parâmetro no método PLR.

Recurso respondido.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

O suposto erro de fato mencionado pela apelante teria ocorrido no processo administrativo após o julgamento de impugnação uma vez que nos novos cálculos não teriam considerados os valores dos tributos anteriormente recolhidos pela empresa.

A embargante não alegou na inicial dos embargos nada acerca do mencionado erro ocorrido no curso do processo administrativo; apenas nos embargos de declaração opostos em face da r. sentença a embargante se lembrou de fazer tal alegação.

Assim, verifico que houve inovação em seu pedido.

Tal não é possível.

O *caput* do artigo 492 do CPC/2015 determina expressamente que:

"Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado".

Se a sentença deve ter correlação com o pedido, a apelação interposta da sentença que julga o pedido improcedente não pode inovar submetendo à superior instância um pleito diverso, não levado ao conhecimento do juízo *a quo*; se não for assim, haverá violação do princípio do duplo grau de jurisdição.

Não bastasse, o § 2º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 preconiza que "no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa".

Ademais, o erro de fato passível de correção seria o ocorrido no curso destes autos; não é o caso.

Não conheço desta parte da apelação.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Exceleso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJE 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJE 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJE 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJE 24/10/2013).

Assim, passo à transição do julgado ora contrastado, acolhendo-o em técnica de motivação até agora usada no STF (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016):

".....

Indefiro o pedido de prova pericial, na medida em que se confundem como próprio mérito da demanda, devendo com ele ser apreciado.

Com efeito, conforme se verificará na fundamentação a seguir delineada, a sentença adotará como fundamento a inexistência do dever por parte da Administração de estimar, dentre todos os métodos de preço de transferência previstos pelo artigo 18 da Lei n. 9.430/1996, qual seria o mais econômico ao Contribuinte, que, portanto, vincula-se a sua própria escolha.

Do mesmo modo, a discussão acerca da composição do preço CIF se trata de questão eminentemente jurídica, já que se trata, simplesmente, dos valores que a integrarão, inexistindo previsão legal que obrigue qualquer sorte de prévia comparação empírica que indique qual seria a alternativa mais econômica para o Contribuinte.

Assim, passo ao julgamento da lide, nos termos do artigo 355, I, do Código de Processo Civil, e artigo 17, parágrafo único, da Lei 6.830/80.

Nulidade do lançamento

Não há se falar em extinção da execução fiscal por pretensa nulidade do lançamento que resultou na certidão de dívida ativa que a ampara. Muito ao contrário, verifica-se *in casu* a plena consagração do devido processo legal no âmbito administrativo.

Não há dúvida de que o artigo 145 do Código Tributário Nacional consagra o princípio da irrevisibilidade do lançamento, corolário do princípio constitucional da segurança jurídica (artigo 5º, XXXVI, da CF), segundo o qual uma vez notificado o Contribuinte do lançamento, não poderá ser revisto pelo Fisco. Contudo, o mesmo artigo prevê três hipóteses que exceção tal regra geral, quais sejam: (i) impugnação do sujeito passivo; (ii) recurso de ofício e (iii) iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149 do próprio CTN. Leia-se o aludido artigo:

"Art. 145. O lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de:

I - impugnação do sujeito passivo;

II - recurso de ofício;

III - iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149"

No caso em comento, está-se diante, justamente, da primeira hipótese, já que a redução do lançamento resultou da apreciação da impugnação apresentada e do acolhimento de parte dos fundamentos levantados pelo Contribuinte, ora Embargante. Devidamente fundamentada, como de fato o foi, nenhuma mácula há na decisão que acolheu parte da impugnação, resultando na inscrição em dívida ativa pelo valor reduzido.

Sublinhe-se, por oportuno, que a revisão do lançamento em discussão foi benéfica ao Contribuinte, esvaziando-se, ainda mais, sua alegação de nulidade, já que nenhum prejuízo que lhe foi provocado.

Melhor método para o cálculo dos ajustes de preços de transferência

Quanto à alegação de que seria nulo o lançamento, em virtude de a Administração não ter utilizado do método para o cálculo dos ajustes de preços de transferência mais benéfico para o Contribuinte, tampouco assiste razão à embargante. Com efeito, o artigo 18 da Lei n.º 9.430/1996 estabelece três métodos distintos, quais sejam, o Método dos Preços Independentes Comparados - PIC, o Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL e, por fim, o Método do Custo de Produção mais Lucro - CPL.

A par das particularidades que caracterizam cada um desses métodos, cujo revolver e aprofundamento é desnecessário nestes autos, fato é que a escolha por um desses métodos é prerrogativa do Contribuinte. Leia-se o artigo 18, 4º, da referida lei:

Art. 18. Os custos, despesas e encargos relativos a bens, serviços e direitos, constantes dos documentos de importação ou de aquisição, nas operações efetuadas com pessoa vinculada, somente serão dedutíveis na determinação do lucro real até o valor que não exceda ao preço determinado por um dos seguintes métodos:

(...)

§4º Na hipótese de utilização de mais de um método, será considerado dedutível o maior valor apurado, observado o disposto no parágrafo subsequente.

Tal escolha vincula para o ano-calendário em questão tanto o Contribuinte quanto a própria Administração, que, em eventual procedimento de fiscalização, deverá solicitar dele a indicação do método que fora adotado. É o que prevê o artigo 40 da IN/SRF n.º 243/2002 (vigente à época). Leia-se:

"Art. 40. A empresa submetida a procedimentos de fiscalização deverá fornecer aos Auditores-Fiscais da Receita Federal (AFRF), encarregados da verificação:

I - a indicação do método por ela adotado;

II - a documentação por ela utilizada como suporte para determinação do preço praticado e as respectivas memórias de cálculo para apuração do preço parâmetro e, inclusive, para as dispensas de comprovação, de que tratamos arts. 35 e 36.

Parágrafo único. Não sendo indicado o método, nem apresentados os documentos a que se refere o inciso II, ou, se apresentados, forem insuficientes ou imprestáveis para formar a convicção quanto ao preço, os AFRF encarregados da verificação poderão determiná-lo com base em outros documentos de que dispuserem, aplicando um dos métodos referidos nesta Instrução Normativa."

Com efeito, não poderia ser de outra maneira, já que a fiscalização do Contribuinte deve atestar a regularidade do procedimento por ele adotado segundo as premissas anteriormente eleitas, o que, no caso, significa tomar conhecimento do método de transferência de preço escolhido.

Note-se que apenas se abre a possibilidade de livre escolha do método na ausência de indicação pelo Contribuinte ou na impossibilidade de que a Fiscalização o infira a partir da documentação apresentada. Muito ao contrário de se cogitar qualquer ilegalidade em tal sorte de previsão, ela consagra os princípios da segurança jurídica e da não surpresa. Saberá o Contribuinte que a fiscalização deverá se dar considerando-se o método escolhido por ele dentre as opções que a lei prevê.

Assim, a pretensão da embargante não encontra qualquer respaldo legal, já que em nenhuma parte se incumbe a Administração de, no bojo de uma fiscalização, estimar qual método seria mais proveitoso economicamente ao Contribuinte para, daí então, efetuar o lançamento segundo tal método. Como visto, desde o princípio, a fiscalização se dará de maneira vinculada ao método definido pelo próprio Contribuinte.

Ao contrário do julgamento do Conselho de Contribuintes citado pela Embargante, cito decisão administrativa que revela o melhor e majoritário entendimento da CSRF:

"Ementa: Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ- Ano-calendário: 2008: EMBARGOS, OMISSÃO. Constatada omissão acerca de ponto sobre o qual o Colegiado deveria ter se manifestado, os embargos são acolhidos. PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. MÉTODO DE CÁLCULO MAIS FAVORÁVEL. A norma inserta no 4º do art. 18 da Lei nº 9.430, de 1996, tem como destinatário o contribuinte, pois lhe confere o direito de realizar os cálculos do ajuste pelos vários métodos previstos nessa Lei e a adotar aquele que lhe assegurar a maior dedutibilidade. Tal norma não é direcionada ao Auditor-Fiscal, o qual deve respeitar a opção feita pelo contribuinte, caso esteja em consonância com o figurino legal. Discordando o Auditor-Fiscal do método adotado pelo contribuinte deverá justificar e aplicar o método cabível, não se lhe impondo a aplicação de vários métodos, para buscar o ajuste que implique em maior dedutibilidade." (Acórdão 1302-001.742, de 19/01/16, Rel. Conselheira Edeli Pereira Bessa)

E em relação à própria IN/SRF 243/2002, não inovou ela o tratamento legal da forma de apuração, mas apenas explicitou as regras previstas na Lei 9.430/1996. Nesse sentido, restou assentado no AC 2154372, 3ª T, TRF3, Rel. Des. Federal Carlos Muta, que:

"Para dar eficácia ao método de cálculo do preço de revenda menos lucro, previsto na Lei 9.430/1996 alterada pela Lei 9.959/2000, é que foi editada a IN/SRF 243/2002, em substituição à IN/SRF 32/2001, não se tratando, pois, de ato normativo inovador ou ilegal, mas de explicitação de regras concretas para a execução do conteúdo normativo abstrato e genérico da lei, prejudicando, pois, a alegação de violação aos princípios da legalidade e da capacidade contributiva, sem que exista, tampouco, fundamento para cogitar-se de ofensa à anterioridade tributária".

Quanto à utilização do preço CIF para apuração do preço parâmetro, decorre ela do próprio artigo 18, 6º da Lei 9.430, de 1996, não havendo falar em violação aos princípios da capacidade contributiva e da proporcionalidade.

Isso porque, na comparação entre o preço praticado e o preço parâmetro deve-se utilizar grandezas correspondentes, observando-se que o frete, seguro e eventuais impostos incidentes na importação compõem o preço final da mercadoria importada.

E o Conselheiro do CARF Leonardo de Andrade Couto, no Acórdão 1402-002.506, de 16/05/17, deixou anotado que: *"Como decorrência de disposição legal e da necessidade de se comparar grandezas semelhantes, na apuração do preço parâmetro devem ser incluídos os valores correspondentes a frete, seguro e imposto sobre importação, cujo ônus tenha sido do importador."*

Assim, está correto o procedimento da fiscalização, que efetuou a comprovação entre o preço praticado e o preço parâmetro computando-se nos dois o seguro, frete e os tributos incidentes na importação.

....."

Trata-se de excelente sentença, que honra a figura de seu prolator, o qual perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou os embargos improcedentes.

Pelo exposto, **não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSLL. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO LANÇAMENTO: ARTIGO 145, I, DO CTN. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

1. A embargante inova em seu pedido ao alegar erro de fato ocorrido no processo administrativo; apelo não conhecido nessa parte.

2. A prova pericial requerida se confunde com o mérito da emenda; inexistente dever por parte da Administração de estimar, dentre todos os métodos de preço de transferência previstos pelo artigo 18 da Lei n. 9.430/1996, qual seria o mais econômico ao Contribuinte, que, portanto, vincula-se a sua própria escolha.

3. A discussão acerca da composição do preço CIF se trata de questão eminentemente jurídica, já que se trata, simplesmente, dos valores que a integrarão, inexistindo previsão legal que obrigue qualquer sorte de prévia comparação empírica que indique qual seria a alternativa mais econômica para o Contribuinte.

4. Não há se falar em extinção da execução fiscal por pretensa nulidade do lançamento que resultou na certidão de dívida ativa que a ampara. Muito ao contrário, verifica-se *in casu* a plena consagração do devido processo legal no âmbito administrativo.

5. Não há dúvida de que o artigo 145 do Código Tributário Nacional consagra o princípio da irrevisibilidade do lançamento, corolário do princípio constitucional da segurança jurídica (artigo 5º, XXXVI, da CF), segundo o qual uma vez notificado o Contribuinte do lançamento, não poderá ser revisto pelo Fisco. Contudo, o mesmo artigo prevê três hipóteses que executam tal regra geral, quais sejam: (i) impugnação do sujeito passivo; (ii) recurso de ofício e (iii) iniciativa de ofício da autoridade administrativa, nos casos previstos no artigo 149 do próprio CTN.

6. Devidamente fundamentada, nenhuma mácula há na decisão que acolheu parte da impugnação, resultando na inscrição em dívida ativa pelo valor reduzido.

7. O artigo 18 da Lei n.º 9.430/1996 estabelece três métodos distintos, quais sejam, o Método dos Preços Independentes Comparados - PIC, o Método do Preço de Revenda menos Lucro - PRL e, por fim, o Método do Custo de Produção mais Lucro - CPL. A escolha por um desses métodos é prerrogativa do Contribuinte, conforme disposto no §4º do mencionado dispositivo legal e tal escolha vincula para o ano-calendário em questão tanto o contribuinte quanto a própria Administração, que, em eventual procedimento de fiscalização, deverá solicitar dele a indicação do método que fora adotado. Inteligência do artigo 40 da IN/SRF n.º 243/2002 (vigente à época).

8. A pretensão da embargante não encontra qualquer respaldo legal, já que em nenhuma parte se incumbe a Administração de, no bojo de uma fiscalização, estimar qual método seria mais proveitoso economicamente ao contribuinte para, daí então, efetuar o lançamento segundo tal método. Como visto, desde o princípio, a fiscalização se dará de maneira vinculada ao método definido pelo próprio contribuinte.

9. A IN/SRF 243/2002 não inovou o tratamento legal da forma de apuração, mas apenas explicitou as regras previstas na Lei 9.430/1996.

10. Quanto à utilização do preço CIF para apuração do preço parâmetro, decorre ela do próprio artigo 18, § 6º da Lei 9.430, de 1996, não havendo falar em violação aos princípios da capacidade contributiva e da proporcionalidade. Isso porque, na comparação entre o preço praticado e o preço parâmetro deve-se utilizar grandezas correspondentes, observando-se que o frete, seguro e eventuais impostos incidentes na importação compõem o preço final da mercadoria importada.

11. Assim, está correto o procedimento da fiscalização, que efetuou a comprovação entre o preço praticado e o preço parâmetro computando-se nos dois o seguro, frete e os tributos incidentes na importação.

12. Apelação improvida na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu de parte da apelação e, na parte conhecida, negou-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000770-19.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: USINA SAO LUIZ SA
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000770-19.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA SAO LUIZ SA
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença que concedeu a segurança pleiteada por USINA SÃO LUIZ, afastando a incidência do PIS/COFINS e do IRPJ/CSLL sobre verba indenizatória paga pela União por força de título executivo alcançado na ação ordinária 90.0002276-2 (99794786).

Segundo a impetrante, a referida ação foi ajuizada pela Cooperativa de Produtores de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo para obter indenização por danos causados entre março de 1985 e outubro de 1989, em razão da fixação de preços de venda de açúcar e álcool abaixo do custo médio regional, violando a Lei 4.870/65. Reconhecido o pleito, a União Federal foi condenada ao pagamento de indenização pelos danos patrimoniais, a serem adimplidos pelo sistema de precatórios.

Ajuizada a ação em seu favor e de seus cooperativados, a cooperativa formulou consulta administrativa para esclarecer quem seria o sujeito passivo das obrigações tributárias porventura consideradas configuradas sobre a verba indenizatória. Em resposta, o órgão COSIT, examinando apenas a situação jurídica da cooperativa, considerou como ato cooperativado o recebimento do precatório pela cooperativa, reputando a operação isenta do IRPJ (art. 193 do RIR/18), e da CSLL (art. 39 da Lei 10.865/04). Porém, entendeu que a verba deveria ser ofertada à tributação do PIS/COFINS não cumulativo, por força do art. 12, IV, do Decreto-Lei 1.598/77 (Solução COSIT 69/19).

Em atenção ao conteúdo da solução e do justo receito da exigência dos tributos em tela após o repasse dos valores, pediu a impetrante que fosse reconhecida a natureza indenizatória da verba – caracterizada como dano emergente – e a não incidência daqueles tributos. Sucessivamente, pediu que lhe fosse reconhecido o direito de se creditar das contribuições incidentes no recebimento das verbas pela cooperativa, enquanto elemento de despesa essencial ou relevante para a consecução de sua atividade – Resp 1.221.170-PR.

A autoridade impetrada informou que eventuais dúvidas quanto ao regime de tributação podem ser submetidas ao procedimento de consulta (99793829).

O Ministério Público Federal oficiante em Primeiro Grau opinou pela concessão da segurança (99793831).

O juízo concedeu a segurança, pois “as exações questionadas PIS, COFINS, IRPJ e CSLL não podem incidir sobre verbas indenizatórias que não correspondam efetivamente a um acréscimo patrimonial, porquanto apenas as verbas relativas ao lucro cessante integram a base de cálculo de tais tributos; isto porque, apenas o lucro cessante se enquadra no conceito de receita, assim considerada aquela que representa um fator de aumento do patrimônio, o que não abrange os danos emergentes, que representam mera recomposição de perdas patrimoniais”. O juízo sujeitou sua decisão ao reexame necessário (99794786 e 99794798).

A União Federal interpôs apelo, arguindo, em preliminar, a ausência de prova pré-constituída do direito líquido e certo e a necessidade de dilação probatória, para a comprovação da condição de cooperativada e, principalmente, do enfrentamento de prejuízos decorrentes da disparidade de preços. Aduz a apelante que o título judicial remeteu que a condenação se daria pelos valores apurados em perícia e este deixou claro em seu parecer que a disparidade de preços significou lucros menores para determinados produtores e intensificação de prejuízos para outros. Logo, seria necessário exame contábil para identificar se a impetrante teve redução de lucro (o que caracterizaria a verba como lucro cessante) ou efetivo prejuízo.

No mérito propriamente dito, na forma do laudo pericial, a União aponta que a metodologia de formação do preço dos produtos pela FGV levava em consideração a margem de lucro empresarial, e, consequentemente, os preços estatuidos abaixo daquele patamar não representaram preços aquém do custo de produção, mas sim do preço médio alcançado pela entidade, considerados os lucros razoavelmente esperados. Nesse sentir, defende que as verbas têm natureza de lucros cessantes, enquanto recomposição de valores que os produtores esperavam obter com a venda de seus produtos.

Quanto à tributação do PIS/COFINS, defendeu que os valores recebidos derivam da atividade empresarial exercida pelos produtores, assumindo a qualidade de faturamento empresarial. Aduz a inexistência de bis in idem ou de bitributação, pois a incidência das contribuições é devida tanto na obtenção de receita por parte da cooperativa, quanto na obtenção de receita pela impetrante, após descontadas as despesas e importâncias destinadas ao Fundo de Reserva e do Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social – Lei 5.764/71.

Em contrarrazões, a impetrante informou que foi juntado ao processo termo de concordância firmado com a cooperativa quanto ao percentual devido dos valores, comprovando sua condição de cooperativada e de titular daqueles valores. Asseverou ainda que a natureza jurídica de danos emergentes dos mesmos já foi delimitada no bojo da ação ordinária 90.0002276-2, ao se afirmar que o dano experimentado decorreu exclusivamente da fixação de preços inferiores ao custo de produção (99794812).

A Procuradoria Regional da República negou sua intervenção no feito (120786394).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000770-19.2019.4.03.6111
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINA SAO LUIZ SA
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, tem-se que a impetrante comprovou sua condição de titular de parte das verbas obtidas por sua cooperativa a partir da juntada de termos de concordância e informe enviado por aquela cooperativa, bem como dos comprovantes bancários de transferência daquelas verbas (99793807).

No mérito, a causa tem por origem ordinária ajuizada pela Cooperativa de Produtores de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo Ltda (COOPERSUCAR), objetivando indenização pelo fato de o *tabelamento* dos preços dos produtos comercializados no período entre maio de 1985 e outubro de 1989 ser inferior aos custos de produção.

Após o reexame necessário e a interposição de apelos, a matéria foi analisada pela Terceira Turma do TRF1 (99793799), julgando-se procedente o pedido da autora. O E. relator ponderou que o então Instituto do Açúcar e do Alcool contratou a Fundação Getúlio Vargas para apurar os custos de produção dos produtos controlados, na forma do art. 9º da Lei 4.870/65. Porém, na fixação dos preços de venda, desconsiderou os custos apurados, estabelecendo preços inferiores aos que seriam devidos.

O relator destacou o seguinte trecho do laudo pericial produzido:

"A defasagem no preço de venda dos produtos da Autora implicou num menor volume de receitas de vendas, o que, por seu turno, nos exercícios examinados, levou à redução do resultado apurado e, por consequência, a um menor volume de recursos repassado aos produtores de açúcar e álcool cooperados.

Os eventos acima indicados implicam em que o saldo transferido para o Patrimônio Líquido dos cooperados, quando houver lucro, foi menor do que seria caso não houvesse ocorrido a defasagem dos preços; e o saldo deduzido do patrimônio líquido dos cooperados, quando houve prejuízo, foi maior do que seria sem a defasagem dos preços.

Destarte, tem-se que a consequência da defasagem de preços, foi que a autora recebeu uma receita menor que a legalmente prevista e, dessa forma, o patrimônio líquido de seus cooperados ficou menor do que ficaria caso tivesse sido possível praticar os preços apurados pela FGV"

A partir dessas informações concluiu-se pela existência de "evidente nexo causal entre o dano experimentado pela autora e o proceder da Administração Pública que, agindo contra expressa norma legal, fixava os preços do setor em níveis incompatíveis com os custos de produção".

O recurso especial interposto pela União Federal não foi admitido, transitando em julgado acórdão com a seguinte ementa:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. PREÇOS DO SETOR SUCRO-ALCOOLEIRO. FIXAÇÃO EM DESACORDO COM A LEI 4.870/65. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. 1. Nos termos da Lei 4.870/65, a fixação dos preços do setor sucro-alcooleiro deveria ter como parâmetro mínimo o custo de produção. 2. Para apuração do custo de produção, o extinto Instituto do Açúcar e do Alcool celebrou convênio com a Fundação Getúlio Vargas, impondo-se, em consequência, a adoção dos valores por ela apurados. 3. Tendo fixado os preços em níveis inferiores ao custo de produção, o IAA causou prejuízos a terceiros, tornando-se responsável pela indenização indevida, nos termos do § 6º do art. 37 da Constituição. 4. A obrigação de indenizar abrange o período do congelamento, eis que os preços foram congelados quando fixados em desacordo com a lei. 5. Apelação da União não conhecida. Remessa improvida. Recurso da Autora provido.

Reconhecido o direito à indenização, defende a impetrante que, na forma do julgado, os valores repassados pela cooperativa assumem a natureza de **danos emergentes**, de recomposição patrimonial, não configurando acréscimo capaz de tomar incidentes os tributos em discussão. Por seu turno, defende a União Federal que a qualidade de danos emergentes *não restou clara na decisão*, pois o laudo pericial que lhe serviu de base atesta que a precificação combatida resultou em redução dos lucros e em perda patrimonial, a depender da situação.

Para fins tributários referentes à incidência - ou não - de imposto de renda sobre indenizações, o STJ faz distinção entre as duas modalidades de danos materiais previstas no art. 402 do CC/2002, destacando que a indenização por danos emergentes (o que efetivamente se perdeu) representa apenas uma reparação econômica e por isso não é fato gerador dos tributos voltados para a oneração da renda como riqueza nova, enquanto que os lucros cessantes (o que razoavelmente se deixou de lucrar) configuram acréscimo patrimonial e, conseqüentemente, são fato gerador do tributo. Confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. VERBAS DE RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO DE VENDAS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. INCIDÊNCIA. 1. Caso em que o contribuinte foi contratado para representação comercial, em 01/04/1999, por prazo determinado (cláusula 3) sendo, posteriormente, aditado o contrato para, dentre outras retificações, estipular o prazo indeterminado de sua vigência (cláusula 6) prevendo, em caso de rescisão, o direito à indenização nos termos da Lei 4.886/1965, alterada pela Lei 8.420/1992. Em 2014, houve a rescisão contratual, conforme notificação expedida, sendo que, no termo respectivo, foi indicado o pagamento de verbas indenizatórias, sobre todas as comissões percebidas, no valor de R\$ 232.632,22, além do aviso prévio, no montante de R\$ 4.758,23, e das comissões pendentes, no valor de R\$ 6.500,99. 2. Não obstante o artigo 27, j, da Lei 4.886/1965, alterada pela Lei 8.420/1992, referir-se à indenização, a natureza jurídica da verba, para efeito de inexistibilidade fiscal, demanda a comprovação de que não se trata de acréscimo patrimonial, não bastando, pois, a mera literalidade da denominação legal ou contratual da verba dispendida. 3. Todavia, não existe prova, seja por contrato ou por outro documento, de que os valores, pagos a título de indenização, sejam investimentos destinados à indenização ou recomposição patrimonial. O contrato não tratou de exigências de especial natureza, que justifiquem tal argumentação, e a alegação de que houve investimento não autoriza a conclusão de que tais valores são indenizatórios, afastando a caracterização de pagamento a título diverso e sujeito à tributação. 4. Inexistindo a demonstração efetiva de que se trata, no caso, de mera recomposição patrimonial, o pagamento não pode ser enquadrado como indenizatório. A "indenização" prevista no artigo 27, j, da Lei 4.886/1965, com a redação dada pela Lei 8.420/1992, identifica-se, mais propriamente, com verba rescisória por lucros cessantes, o que não afeta a natureza jurídica da verba como remuneratória. 5. Conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça difere-se, para fins tributários, os danos emergentes dos lucros cessantes, os quais configuram "compensação por algo que se deixou de ganhar, em razão do atraso do pagamento da parcela principal, tendo, pois, natureza de indenização por lucros cessantes, ou seja, de indenização com caráter de compensação, sendo evidente o acréscimo patrimonial deles decorrentes, se adequando aos fatos geradores previstos no artigo 43 do CTN" (RESP 1.227.133, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 19/10/2011). 6. A incidência fiscal, além de decorrente dos artigos 153, III, da Lei Maior, e 43, CTN, tem previsão específica na Lei 9.430/1996 ("Art. 70. A multa ou qualquer outra vantagem paga ou creditada por pessoa jurídica, ainda que a título de indenização, a beneficiária pessoa física ou jurídica, inclusive isenta, em virtude de rescisão de contrato, sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de quinze por cento. (...) § 5º O disposto neste artigo não se aplica às indenizações pagas ou creditadas em conformidade com a legislação trabalhista e àquelas destinadas a reparar danos patrimoniais"), que apenas excluiu da tributação as verbas rescisórias comprovadamente destinadas a reparar danos patrimoniais, o que, porém, não se comprovou no caso dos autos. 7. Apelação e Remessa Oficial providas.

(AMS 00028677120144036105 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/02/2016)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. DISTINÇÃO ENTRE INDENIZAÇÃO POR DANOS AO PATRIMÔNIO MATERIAL E AO PATRIMÔNIO IMATERIAL. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. Indenização é a prestação destinada a reparar ou recompor o dano causado a um bem jurídico. Os bens jurídicos lesados podem ser (a) de natureza patrimonial (= integrantes do patrimônio material) ou (b) de natureza não-patrimonial (= integrantes do patrimônio imaterial ou moral), e, em qualquer das hipóteses, quando não recompostos in natura, obrigam o causador do dano a uma prestação substitutiva em dinheiro. 3. O pagamento de indenização pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano efetivamente verificado no patrimônio material (= dano emergente), o pagamento em dinheiro simplesmente reconstitui a perda patrimonial ocorrida em virtude da lesão, e, portanto, não acarreta qualquer aumento no patrimônio. Todavia, ocorre acréscimo patrimonial quando a indenização (a) ultrapassar o valor do dano material verificado (= dano emergente), ou (b) se destinar a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante), ou (c) se referir a dano causado a um bem do patrimônio imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material). 4. A indenização que acarreta acréscimo patrimonial configura fato gerador do imposto de renda e, como tal, ficará sujeita à tributação, a não ser que o crédito tributário esteja excluído por isenção legal, como é o caso das hipóteses dos incisos XVI, XVII, XIX, XX e XXIII do art. 39 do Regulamento do Imposto de Renda e Proventos de Qualquer Natureza, aprovado pelo Decreto 3.000, de 31.03.99. Precedentes. 5. "Se o objeto da indenização é o elemento moral, porque a ação danosa atingiu precisamente o patrimônio moral, não há dúvida de que o recebimento de indenização implica evidente crescimento do patrimônio econômico e, assim, enseja a incidência dos tributos que tenham como fato gerador esse acréscimo patrimonial" (Hugo de Brito Machado, Regime Tributário das Indenizações, obra coletiva, Coord. Hugo de Brito Machado, p. 109). Em idêntico sentido, na obra citada: Gisele Lemke, p. 83; Hugo de Brito Machado Segundo e Paulo de Tarso Vieira Ramos, p. 124; Fábio Junqueira de Carvalho e Maria Inês Murgel, p. 74. E ainda: Leandro Paulsen, Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, 5ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 655. 6. Configurando fato gerador do imposto de renda e não estando abrangido por norma isentiva (salvo quando decorrente de acidente do trabalho, o que não é o caso), o pagamento a título de dano moral fica sujeito à incidência do tributo. 7. Recurso especial provido.

(REsp 748.868/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 18/02/2008, p. 24)

No caso, não se olvida que o julgamento vinculou a condenação a verbas indenizatórias ao fato de a União Federal ter "fixado os preços em níveis inferiores aos custos de produção", o que denotaria a qualidade de danos emergentes àquelas verbas.

Porém, não se deve olvidar também que tal afirmação toma por fundamento a discrepância entre os preços tabelados e aqueles alcançados pela FGV no período, e as conclusões da perícia realizada naqueles autos. Ou seja, os termos utilizados no acórdão devem ser devidamente interpretados, principalmente diante do fato de a repercussão tributária do recebimento da verba não ter sido tratada naquele processo.

No ponto, o laudo pericial identifica que "a FGV, por força de contrato firmado com o IAA, no período analisado (mar/85 a out/89), não apurava somente custos de produção, que englobavam custos diretos, custos indiretos, despesas operacionais, encargos de financiamento de capital próprio e de terceiros e, finalmente, retorno do capital investido, que é o lucro".

Adicionado o componente lucro ao índice tomado por parâmetro para demonstrar a defasagem, o perito deixou claro que o dano enfrentado no setor sucroalcooleiro era econômico. Não necessariamente a prática dos preços tabelados levou a um prejuízo contábil (déficit de receita sobre a despesa), mas necessariamente levou a um prejuízo econômico – a redução do retorno esperado, seja com redução dos lucros ou como efetivo prejuízo operacional (99793796).

Por este motivo, concluiu o perito que “os eventos acima indicados implicam em que o saldo transferido para o Patrimônio Líquido dos cooperados, quando houve lucro, foi menor do que seria caso não houvesse ocorrido a defasagem dos preços; e o saldo deduzido do patrimônio líquido dos cooperados, quando houve prejuízo, foi maior do que seria sem a defasagem dos preços”.

O referido trecho foi expressamente referenciado pelo então Relator como fundamento para seu voto, o que permite concluir sua concordância com esses termos. Logo, a conclusão alcançada no julgado pela existência de prejuízo perpassou pelo conceito de dano econômico trazido pelo perito, abarcando tanto a ocorrência de prejuízos contábeis quanto de redução do lucro legitimamente esperado como operação.

Nesse sentir, por todo o contexto apresentado - e pela prova documental entranhada nos autos pela própria impetrante - não se pode afirmar peremptoriamente que o referido julgado reconheceu a natureza de danos emergentes da verba indenizatória.

Pelo contrário: ficou expressamente ressaltada a hipótese de prejuízo pela redução de lucros com a utilização de preço inferior àquele delimitado pela FGV, o que caracterizaria a indenização como **decorrente de lucro cessante**.

Logo, a partir dos elementos probatórios trazidos aos autos, realmente não é possível identificar se a verba titularizada pela impetrante decorre de danos emergentes – imposto preço que não atendia às despesas incorridas na produção -, ou de lucros cessantes – a precificação tabelada levou à redução indevida da margem de lucro.

Não é possível identificar se o recebimento da verba representou apenas recomposição do patrimônio perdido com a medida administrativa, fulminando a certeza quanto ao direito de não ver aquelas verbas sujeitas à tributação do IRPJ/CSLL.

Nesse sentido, colaciona-se jurisprudência desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE RESCISÃO DE COMUM ACORDO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. PRESUNÇÃO DE RECEBIMENTO POR FORÇA DE LUCROS CESSANTES, FAZENDO INCIDIR A TRIBUTAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA PERDA PATRIMONIAL COMO MOTIVO DO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para fins tributários referentes à incidência - ou não - de imposto de renda sobre indenizações, o STJ faz distinção entre as duas modalidades de **danos materiais** previstas no art. 402 do CC/2002, destacando que a indenização por **danos emergentes** (o que efetivamente se perdeu) representa apenas uma reparação econômica e por isso não é fato gerador dos tributos voltados para a oneração da renda como riqueza nova, enquanto que os lucros cessantes (o que razoavelmente se deixou de lucrar) configuram acréscimo patrimonial e, consequentemente, são fato gerador do tributo. Precedentes.

2. No caso dos autos não consta dos autos o contrato de representação originalmente firmado entre a impetrante e empresa terceira, mas tão somente foi juntado o “instrumento particular de rescisão de contrato de representação comercial” que previu o pagamento de expressiva quantia (R\$ 1.200.000,00 em oito parcelas), sem qualquer referência à reparação de **danos** patrimoniais efetivamente ocorridos.

3. Tudo indica que a verba tida por indenizatória pelas partes no distrato decorreu da expectativa de manutenção do contrato de representação (que sequer foi apresentado), e não de efetiva perda patrimonial sofrida pela impetrante com a rescisão. Ou seja, configurou reparação por lucros cessantes e, nos termos do art. 70 da Lei 9.430/96 e do art. 1º, § 1º, das Leis 10.833/03, acréscimo patrimonial passível da incidência dos tributos em tela. Ainda, pelo exame da documentação trazida aos autos não se permite identificar que a verba foi recebida a título de dano ou perda patrimonial, fulminando a pretensão mandamental. O ônus de comprovar o direito líquido e certo é do impetrante, cabendo fazê-lo por meio de prova documental pré-constituída que - in casu - não existe nos autos.

4. Apelo improvido.

(ApCiv 5001072-59.2017.4.03.6130/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOMDI SALVO/25.05.2019)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE RESCISÃO CONTRATUAL. PRESUNÇÃO DE RECEBIMENTO POR FORÇA DE LUCROS CESSANTES, FAZENDO INCIDIR A TRIBUTAÇÃO DO IRPJ/CSLL E DO PIS/COFINS. AUSÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA PERDA PATRIMONIAL COMO MOTIVO DO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE PELA APURAÇÃO DO PIS/COFINS SOB O REGIME ADEQUADO À RECEITA AUFERIDA, CUMPRINDO-LHE RETIFICAR AS INFORMAÇÕES FISCAIS DECLARADAS E APURAR EVENTUAL SALDO CREDOR. A IMPETRANTE NÃO DEMONSTROU A IMPOSSIBILIDADE DE ASSIM PROCEDER OU MESMO A EXISTÊNCIA DE CRÉDITOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Para fins tributários referentes à incidência - ou não - de imposto de renda sobre indenizações, o STJ faz distinção entre as duas modalidades de **danos materiais** previstas no art. 402 do CC/2002, destacando que a indenização por **danos emergentes** (o que efetivamente se perdeu) representa apenas uma reparação econômica e por isso não é fato gerador dos tributos voltados para a oneração da renda como riqueza nova, enquanto que os lucros cessantes (o que razoavelmente se deixou de lucrar) configuram acréscimo patrimonial e, consequentemente, são fato gerador do tributo. Precedentes. 2. No caso dos autos os contratos de serviços e de empreitada mantidos entre a impetrante e a empresa OSX Construção Naval S/A previam que a rescisão motivada por conveniência da própria OSX Construção Naval S/A importava em desfavor da mesma o pagamento referente: aos serviços prestados pela impetrante, bens a ela transferidos, aos custos de desmobilização devidamente comprovados e o valor de 2% do preço dos serviços pendentes de realização, a título de indenização. A rescisão por inadimplemento da contratada (a impetrante) importava à OSX Construção Naval S/A somente a contraprestação pelos serviços efetuados até a rescisão. 3. Apesar de motivado por “alegada” inadimplência pela impetrante, o distrato foi realizado de forma amigável, com previsão não só da contraprestação devida pelos serviços prestados pela impetrante até a notificação de rescisão, como também de indenização de R\$ 120.508.557,36. Na apuração do saldo de encontro de contas em que se chegou a esse valor, não há qualquer anotação de perda patrimonial por parte da impetrante a ensejar eventual indenização, como exige a indenização dos custos de desmobilização, por exemplo. Apenas são identificados os valores das notas fiscais emitidas e a emitir pelos serviços prestados pela impetrante, dos bens a serem transferidos à OSX Construção Naval S/A como abatimento, e o valor indenizatório, o que leva a crer que este foi calculado para se alcançar o montante integral de R\$ 300.000.000,00. 4. Tudo indica que a verba tida por indenizatória pelas partes que assinaram o distrato decorreu da expectativa de manutenção dos contratos de empreitada e da receita advinda dos serviços que seriam prestados, e não de efetiva perda patrimonial sofrida pela impetrante com a rescisão. Ou seja, o pagamento configurou reparação por lucros cessantes e, nos termos do art. 70 da Lei 9.430/96 e do art. 1º, § 1º, das Leis 10.833/03, isso é acréscimo patrimonial passível da incidência dos tributos em tela. Ainda, pelo exame da documentação trazida aos autos não se permite identificar que a verba foi recebida a título de dano ou perda patrimonial, fulminando a pretensão mandamental. O ônus de comprovar o direito líquido e certo é do impetrante, cabendo fazê-lo por meio de prova documental pré-constituída que - in casu - não existe nos autos. 5. A adoção pelo regime não cumulativo do PIS/COFINS ao se vincular à apuração do lucro real para fins de incidência do IRPJ não impede o contribuinte de se sujeitar ao regime cumulativo para determinadas receitas, como é o caso daquelas oriundas da empreitada de obras de construção civil (art. 10, XX, da Lei 10.833/03). Neste caso cumpre ao contribuinte contabilizá-las em separado e ofertá-la à tributação do PIS/COFINS nos termos da Lei 9.718/98, a partir de identificação própria disposta em DCTF. 6. Recai à impetrante a responsabilidade por retificar as informações fiscais prestadas à Fazenda Nacional quanto ao PIS/COFINS recolhido sobre as verbas devidas a título de distrato e contabilizadas, permitindo assim a apuração de eventual saldo credor a ser restituído/compensado. Não demonstrada a impossibilidade da retificação e ausente prova do direito creditório - já que no regime não cumulativo admite-se o creditamento, o que pode ter impactado no recolhimento daquelas contribuições - não se torna possível reconhecer à impetrante o direito líquido e certo à restituição ou à compensação dos indébitos tributários.*

(ApCiv 0000199-11.2015.4.03.6100/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOMDI SALVO/08.06.2017)

A questão da natureza jurídica da verba é pertinente apenas aos tributos incidentes sobre o lucro empresarial, mas prescindível quando a matéria versa sobre tributos que tenham por fato gerador a **receita auferida pelo contribuinte**. Independentemente de a verba recebida fazer frente a um prejuízo contábil ou a uma redução do lucro esperado, sua origem é clara. Decorreu, em última instância, da realização da atividade exercida pelos produtores do setor sucroalcooleiro, **compondo a receita obtida como comercialização de seus produtos**.

Mais precisamente, a verba se fez devida diante da exigência de recomposição do preço então imposto pela Administração Pública no período. Em sendo o preço do produto ou serviço elemento da receita bruta, na forma do art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77, mister considerar que os valores recebidos a seu título estão sujeitos à tributação do PIS/COFINS.

Assentada administrativamente a exigibilidade da tributação também quando do recebimento dos valores pela cooperativa, e traduzindo este recebimento fato gerador diverso do praticado pela impetrante quando da transferência de parte dos valores, fica afastada a tese de bitributação ou de *bis in idem*.

O fato de a tributação atinente à cooperativa estar sendo questionada judicialmente (proc. 1010336-02.2019.4.01.3400) não impede a discussão da matéria nesta ação mandamental, posto impetrada sob o prisma da situação tributária enfrentada pela impetrante e do entendimento administrativo pela tributação, até o presente momento mantido.

As cooperativas agropecuárias vinculam-se ao regime não cumulativo do PIS/COFINS (art. 10, VI, da Lei 10.833/03), motivo pelo qual pede a impetrante, sucessivamente, que as contribuições eventualmente incidentes sobre a receita obtida pela cooperativa sejam consideradas como despesa essencial ou relevante para seus associados, à luz do REsp 1.221.170-PR, permitindo o creditamento.

A tese esbarra no teor do art. 3º das Leis 10.637/02 e 10.833, cujo rol de hipóteses de assunção de créditos de PIS/COFINS comporta, basicamente, o creditamento quanto a despesas enfrentadas pelo próprio contribuinte, e não por terceiros. Não se nega a vinculação institucional existente entre a cooperativa e seus associados. Porém, para fins tributários, permanecem sendo contribuintes independentes, com receitas e despesas próprias e que não se confundem, não permitindo que despesa suportada pela cooperativa seja aproveitada pela associada.

Ainda, independentemente de a despesa ser considerada essencial ou relevante para a atividade empresarial, conforme conceito de insumo delimitado pelo STJ no REsp 1.221.170-PR, a própria incidência tributária não se adquire aquele conceito. Com efeito, a tributação em cadeia justifica o regime não cumulativo do PIS/COFINS, mas não é objeto daquele regime. Diferentemente do que ocorre no ICMS, até por força do fato gerador aqui ser a receita empresarial e não a circulação de mercadorias, não há abatimento dos valores de tributos anteriormente cobrados. O que se tem é o creditamento frente a determinados custos enfrentados pelo próprio contribuinte na sua atividade empresarial, o que não espelha, necessariamente, o PIS/COFINS incidente sobre o agente que auferiu receita com aquele custo.

A própria base econômica afasta a tese ventilada pela impetrante. Considerar a incidência do PIS/COFINS sobre a receita auferida pela cooperativa (muito superior à auferida como base de cálculo para a assunção de créditos pela impetrante) seria lhe conferir verdadeira benesse fiscal, dado que o valor recebido pela cooperativa foi deveras superior.

Por todo o exposto, dou provimento ao apelo da União Federal e ao reexame necessário para denegar a segurança pleiteada.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. AÇÃO JUDICIAL ANTERIOR AJUIZADA POR COOPERATIVA DE PRODUTORES DO SETOR SUCROALCOOLEIRO. RECONHECIDO O DIREITO DE INDENIZAÇÃO APÓS CONSTATADA A EXISTÊNCIA DE DANO ECONÔMICO PELA DISPARIDADE ENTRE OS PREÇOS TABELADOS E AQUELES ALCANÇADOS APÓS ESTUDO PELA FGV. VALORES RECEBIDOS PELA COOPERATIVA E REPASSADOS AOS ASSOCIADOS. DIANTE DA PROVA EXISTENTE NOS AUTOS EMERGE A IMPOSSIBILIDADE DE IDENTIFICAR SE OS VALORES FORAM RECEBIDOS A TÍTULO DE DANO EMERGENTE OU DE LUCRO CESSANTE, DE MODO QUE ESTÁ PRESENTE A AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO QUANTO A NÃO INCIDÊNCIA DO IRPJ/CSLL SOBRE AQUELES VALORES. INCIDÊNCIA DO PIS/COFINS, POIS O RECEBIMENTO DERIVA DA RECOMPOSIÇÃO DO PREÇO ENTÃO PRATICADO, O QUE SE CONFIGURA COMO ELEMENTO DA RECEITA BRUTA EMPRESARIAL. AUSÊNCIA DE BITRIBUTAÇÃO OU *BIS IN IDEM*. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO. RECURSO E REEXAME PROVIDOS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao apelo da União Federal e ao reexame necessário para denegar a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004346-65.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: GLOBAL EXPRESS DISTRIBUCAO E LOGISTICALTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA SANTOS - SP155126-A, CRISTINA APARECIDA DE BARROS RIBEIRO DE MARINS - MS19992-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogados do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A, ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004346-65.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: GLOBAL EXPRESS DISTRIBUCAO E LOGISTICALTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA SANTOS - SP155126-A, CRISTINA APARECIDA DE BARROS RIBEIRO DE MARINS - MS19992-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogados do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A, ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT em face de GLOBAL EXPRESS DISTRIBUCAO E LOGISTICA LTDA objetivando seja a ré condenada a se abster de prestar serviço de coleta, distribuição e entrega de qualquer documento abrangido na definição legal de carta.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do CPC/15, julgando **procedente** a ação. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa (autos físicos, fs. 499/505).

A ré apelou (fs. 511/538).

Com fulcro no art. 932 do CPC/15, este Relator **negou provimento** ao recurso (ID 107619836).

A apelante interpõe, agora, recurso de agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC/15. Preliminarmente, defende a nulidade da decisão monocrática, por não se adequar às hipóteses do art. 932 do NCP. No mérito, reafirma que cartões magnéticos e talões de cheque não estão incluídos no conceito legal de carta e, portanto, não compõem o monopólio (ou exclusividade) da ECT (ID 119652508).

Contrarrazões apresentadas (ID 122963574).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004346-65.2010.4.03.6000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: GLOBAL EXPRESS DISTRIBUCAO E LOGISTICALTDA - ME
Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA SANTOS - SP155126-A, CRISTINA APARECIDA DE BARROS RIBEIRO DE MARINS - MS19992-A
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]
Advogados do(a) APELADO: MARCOS HENRIQUE BOZA - MS13041-A, ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS - MS3659-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao seu recurso de apelação.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ, rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão, o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Como já acentuado pelo STF, em nosso regime constitucional o "envio de correspondência, ou de objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado... é serviço público" e não simples atividade econômica (ADPF 46, pleno, j. 5/8/2009), sendo **exclusividade** da União a prestação do serviço postal, através da ECT criada pelo Decreto-Lei nº 509/69.

Assim, o serviço postal é exclusivo da União e deve necessariamente ser exercido por meio da ECT.

É isso o que vige - gostemos ou não - perante nosso sistema constitucional e legal.

No julgamento da ADPF nº 46, a Suprema Corte definiu que o regime de monopólio postal da União restringir-se-á ao quanto dispõe o art. 9º da Lei nº 6.538/78, *in verbis*:

Art. 9º - São exploradas pela União, em regime de monopólio, as seguintes atividades postais:

I - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal;

II - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada;

III - fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal.

§ 1º - Dependem de prévia e expressa autorização da empresa exploradora do serviço postal:

a) venda de selos e outras fórmulas de franqueamento postal;

b) fabricação, importação e utilização de máquinas de franquear correspondência, bem como de matrizes para estampagem de selo ou carimbo postal.

§ 2º - Não se incluem no regime de monopólio:

a) transporte de carta ou cartão-postal, efetuado entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial;

b) transporte e entrega de carta e cartão-postal; executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento.

O quanto decidido naquela ADPF tem **efeito vinculante e erga omnes** (art. 10 e § 3º, da Lei nº 9.882/99), de modo que não se pode mais discutir que o recebimento, o transporte e a entrega, de cartas, cartões postais e correspondência agrupada - tais como definidas no art. 47 da Lei Postal - é monopólio da ECT na condição de agente da União.

Pois bem

O art. 47 da Lei nº 6.538/78 definiu **carta** como sendo o "objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário". É o caso dos **cartões magnéticos** e dos **talões de cheque**, ainda que encaminhados ao cliente por pedido dele.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. LEI 6.538/1978. RECEPÇÃO PELA CF/1988. PRIVILÉGIO DA ATIVIDADE POSTAL. ECT. ADPF Nº 46/DF. CARTÕES MAGNÉTICOS. INCLUSÃO NO CONCEITO DE CARTA. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO. 1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), empresa pública federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/1969 para exercer, com exclusividade, a prestação de serviços postais em todo o território brasileiro. Já os serviços postais foram regulamentados pela Lei nº 6.538/1978, cujo art. 9º prevê o "monopólio" da União para a exploração dessa atividade. 2. Com a nova ordem constitucional introduzida pela Constituição Federal de 1988, a competência exclusiva para manter o serviço postal continuou a cargo da União (art. 21, X), atribuição que lhe pertence desde a Constituição de 1934. A despeito disso, surgiram inúmeros questionamentos sobre a recepção da Lei nº 6.538/1978, precipuamente ao monopólio do serviço postal (art. 9º) e ao delito de violação do privilégio postal da União (art. 42), este com a seguinte redação. 3. A discussão foi levada ao C. Supremo Tribunal Federal na ADPF nº 46/DF, tendo a Corte decidido que a Lei nº 6.538/1978 foi recepcionada pela Constituição da República de 1988, assim como o delito do art. 42 está restrito às atividades descritas no art. 9º. 4. Ao dar "interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei n. 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo", a Suprema Corte decidiu que o crime de violação do privilégio postal da União somente estará configurado quando envolver os serviços postais do art. 9º: carta e cartão-postal (inciso I), correspondência agrupada (inciso II); e selos (inciso III). Em outras palavras, somente tais serviços estão submetidos ao regime de privilégio (e não "monopólio"), podendo a iniciativa privada atuar nos demais objetos. 5. Apenas com o exame externo, percebe-se que alguns envelopes trazem cartões magnéticos, provavelmente de convênio de saúde, dada a atividade social da apelante, ao passo que outros aparentam ser simples correspondências, que podem abranger boletos de cobrança, informes, notificações, etc.. 6. O conceito de carta foi definido no art. 47 da Lei nº 6.538/1978: "objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário". 7. Assim, seja cartão magnético do convênio de saúde, seja boleto de cobrança ou simples correspondência com determinada finalidade, é certo que tais documentos enquadram-se no conceito de "carta", uma vez que tratam de "informação de interesse específico do destinatário". 8. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2292093 - 0014725-80.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 05/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2019)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ECT - PRIVILÉGIO E EXCLUSIVIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO POSTAL. ARTIGO 21, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 6.538/78. SERVIÇO POSTAL. ENTREGA DE MALOTES DE DOCUMENTOS BANCÁRIOS. CHEQUES DEVOLVIDOS. VIOLAÇÃO AO PRIVILÉGIO. 1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - FEBRABAN, com fulcro no art. 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil, em face de v. acórdão de fls. 373/380-v que, em autos de ação cominatória com pedido de tutela antecipada, deu provimento ao recurso de apelação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a fim de reformar a sentença de fls. 316/318, eis que os exercícios das atividades para qual as quais a Febraban contratou empresa privada especializada em transporte de mercadorias, viola a exclusividade postal conferida à ECT. Com a inversão do ônus de sucumbência, houve a condenação da ora embargante ao pagamento de honorários advocatícios, que foram arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa. 2. Basta uma leitura atenta aos fundamentos da respectiva decisão para constatar que realmente há obscuridade ou omissão na decisão, uma vez que aparentemente esse Colegiado decidiu tendo pela procedência da apelação sob o argumento de que o serviço prestado, pela empresa privada contratada, era a entrega de cartões de crédito e talões de cheque, o que é inverídico. Não obstante isso, o contrato prevê o transporte aéreo de documentos e pequenos volumes (fl. 44), sendo que a Febraban, ora embargante, afirma que os documentos não são de natureza postal, sendo, em sua maioria, cheques - entenda-se folhas de cheque - devolvidos em compensação de cheques e material de escritório. 3. A cártula (ou folha de cheque) se encontra no conceito de documento, que, por sua vez, se enquadra no conceito, que deve ser o mais abrangente possível, de carta, de forma a se entender aquela como todo papel, mesmo sem envoltório, com endereço e comunicação ou nota de caráter atual e pessoal. E nesse sentido, os documentos bancários e títulos de crédito estão inseridos no monopólio postal, uma vez que não são tidos como encomendas nem como impressos (jornais, revistas e outros periódicos), conceitos excluídos do conceito de carta, no entendimento do voto do Ministro Carlos Ayres Brito, quando do julgamento da ADPF nº 46 pelo STF. 4. Necessário apontar que se o malote é constituído por correspondência e encomenda, como aquela atraindo o monopólio postal, fica vedada a entrega desse tipo de malote por empresa diversa da ECT. Isso não quer dizer, no entanto, que a FEBRABAN não possa criar malotes, cujo conteúdo seja apenas papéis diversos, que não se enquadrem no conceito de correspondência, e material de escritório. Mas cartões de crédito/débito, cheques ainda que devolvidos e documentos qualificados como carta, em correspondência agrupada ou não, não podem ser entregues por empresa diversa que os Correios. 5. Salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, mas externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios. 6. Embargos acolhidos sem efeito infringente. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159111 - 0024267-59.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ECT - PRIVILÉGIO E EXCLUSIVIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO POSTAL. ARTIGO 21, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 6.538/78. SERVIÇO POSTAL. ENTREGA DE CARTÕES DE CRÉDITO, TALONÁRIOS DE CHEQUE E DEMAIS DOCUMENTOS BANCÁRIOS. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA A ENTREGA. VIOLAÇÃO AO PRIVILÉGIO. EXCEÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela ADVLOG - LOGÍSTICA INTEGRADA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA em face de r. sentença de fls. 281/284 que, em autos de ação ordinária cumulada com pedido de tutela antecipada, julgou procedente o pedido da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-ECT para determinar que aquela se abstenha de exercer atividade postal de exclusividade dos correios e cesse a coleta, entrega e distribuição de qualquer objeto definido legalmente como "carta". Houve a condenação da ré, ora apelante, ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. 2. As atividades de serviço postal e o correio aéreo nacional estão previstas no art. 21, inciso X, da Constituição Federal, como competências a serem mantidas pela União. Tal serviço é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, integrante da Administração Indireta da União, em regime de privilégio em relação às atividades descritas no art. 9º da Lei nº 6.538/78. 3. O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF nº 46, consolidou a jurisprudência no sentido da constitucionalidade da exploração, pela União Federal, em regime de monopólio, das atividades postais constantes do art. 9º da Lei Federal nº 6.538/78, a serem executadas através da ECT. 4. Da leitura do corpo do julgado da ADPF nº 46 extrai-se que "serviço postal (...) é o conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondências, ou objeto social, de um remetente para endereço final e determinado", incluindo, portanto, cartas pessoais, contas de serviços públicos, boletins de cartões de crédito, sendo certo que tanto estas como os cartões-postais e as correspondências agrupadas (malotes) só poderão ser transportados pelos Correios, enquanto os demais tipos de correspondências, como jornais e revistas, e demais encomendas estão excluídas do monopólio da União, previsto no art. 21, X, da Constituição Federal. 5. A Constituição Federal de 1988 deixou aberta a possibilidade de, através de lei ordinária, declarar-se uma atividade econômica como monopólio estatal, quando, no parágrafo único do art. 170, dispôs que o exercício de qualquer atividade econômica é livre, salvo nos casos previstos em lei. Ante essa ressalva, tem-se, no entendimento do E. STF, por recepcionada a Lei nº 6.538/78, que declara ser a atividade postal monopólio da União. 6. Os cartões magnéticos de crédito/débito e os talões de cheque, que são encaminhados ao cliente, a pedido dele, submetem-se ao conceito lato de "carta", eis que são encaminhados aos destinatários sob forma de correspondência, e não de pequena encomenda, não se enquadrando nas exceções instituídas pelo § 2º, artigo 9º, da Lei n. 6.538/78. 7. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1783631-0015827-16.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2016)

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. ECT. MONOPÓLIO POSTAL. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O art. 130 do CPC/73, bem como os artigos 355 a 370, do CPC/15, atribuem ao magistrado a tarefa de conduzir o processo, determinando as provas necessárias à instrução do feito e indeferindo diligências inúteis ou meramente protelatórias. Em princípio, pois, compete ao julgador a quem decidir acerca da necessidade de produção da prova. A Empresa Brasileira de correios e Telégrafos tem o monopólio postal de cartas, definidas estas como objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, comercial ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário. A jurisprudência vem considerando que a entrega da talões de cheque, cartões bancários, extratos e afins estão albergados pelo conceito de serviço postal - conforme definido pelo E. STF na ADPF 46 -, de sorte que a ré não poderia prestar tal serviço (ou contratar terceiro para prestá-lo). Restou demonstrado nos autos que a empresa requerida vinha praticando atos violadores do regime de exclusividade na prestação do serviço postal previsto na Constituição da República (art. 21, X) e consagrado na jurisprudência do STF (ADPF 46). (TRF4, AC 5000346-72.2014.4.04.7000, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 21/07/2017)

Ante o exposto, afasto a preliminar de nulidade da decisão monocrática e nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADUANEIRO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE NEGOU PROVIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DA COLEGIALIDADE, DA AMPLA DEFESA, DA EFICIÊNCIA E DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. ENTREGA DE CARTÕES MAGNÉTICOS E TALÕES DE CHEQUE. OFENSA À EXCLUSIVIDADE NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO POSTAL PELA ECT. ADEQUAÇÃO AO CONCEITO DE CARTA. ARTIGO 47 DA LEI Nº 6.538/78. RECURSO IMPROVIDO.

1. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência e da duração razoável do processo, não havendo que se falar em violação ao princípio da colegialidade ou em cerceamento de defesa diante da possibilidade de controle do *decisum* por meio do agravo, como ocorre no presente caso.

2. Como já acentuado pelo STF, em nosso regime constitucional o "envio de correspondência, ou de objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado... é serviço público" e não simples atividade econômica (ADPF 46, pleno, j. 5/8/2009), sendo exclusividade da União a prestação do serviço postal, através da ECT criada pelo Decreto-Lei nº 509/69. Assim, o serviço postal é exclusivo da União e deve necessariamente ser exercido por meio da ECT.

3. O quanto decidido na referida ADPF tem efeito vinculante e *erga omnes* (art. 10 e § 3º, da Lei nº 9.882/99), de modo que não se pode mais discutir que o recebimento, o transporte e a entrega, de cartas, cartões postais e correspondência agrupada - tais como definidas no art. 47 da Lei Postal - é monopólio da ECT na condição de agente da União.

4. O art. 47 da Lei nº 6.538/78 definiu carta como sendo o "objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário". É o caso dos cartões magnéticos e dos talões de cheque, ainda que encaminhados ao cliente por pedido dele.

5. Preliminar afastada. Agravo interno ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, afastou a preliminar de nulidade da decisão monocrática e negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003022-68.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Trata-se de apelação interposta por LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS S/A contra sentença que julgou improcedente o seu pedido, feito para desconstituir o ato de indeferimento do pedido de revisão de parcelamento previsto no PERT. O juízo condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da demanda.

Deu-se à causa o valor de R\$ 200.000,00.

Segundo a autora, visando quitar débitos objeto de execução fiscal (CDA 80.4.015.001875-85), formulou requerimento de adesão ao PERT em 26.10.17, dentro do prazo legal, com o pagamento de 5% do montante devido em cinco parcelas e o restante quitado por meio de créditos de saldo de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL, nos termos do art. 2º, III, a, § 1º, I e II, e do art. 3º, II, a, e par. Único, I e II, da Lei 13.496/17.

Ainda, a autora declarou em juízo a desistência e renúncia quanto a alegações de direito invocadas e que poderia invocar no executivo fiscal e em embargos à execução, como imposto pelo art. 5º da Lei 13.496/17. Arrecadou as cinco parcelas e tentou realizar a adesão ao programa, sem sucesso, pois os débitos executados não se encontravam disponíveis para inclusão no PERT.

Após pleito administrativo, foi-lhe informado que deveria ter formulado adesão de forma segregada entre débitos administrados pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda. Por se tratar de mero equívoco formal, pleiteou a revisão do indeferimento, sem sucesso.

Por este motivo, ajuizou a presente ação, forte no entendimento de que mero equívoco formal não pode obstaculizar a adesão ao PERT, atendida todas as demais condições previstas, principalmente o pagamento inicial dos débitos e a renúncia a pretensões deduzidas.

Em contestação, a União Federal asseverou que deve interpretar restritivamente benefícios fiscais, à luz do art. 111, I, do CTN, não permitindo que se defira à autora a adesão ao PERT para débitos da Procuradoria da Fazenda Nacional quando inexistente pedido nesse sentido (100832096).

Réplica (100832099).

O juízo julgou improcedente o pedido, considerando que o erro cometido foi crasso, violando texto expresso da Lei 13.496/17 que expressamente distingue os parcelamentos feitos no âmbito da Receita Federal e da Procuradoria da Fazenda. Refutou a alegação de erro no sistema com a indisponibilidade dos débitos executados, inexistente indicio nesse sentido, não constando qualquer pedido de parcelamento protocolado junto à Procuradoria da Fazenda no prazo legal para adesão ao PERT (100832103).

A autora interpôs apelo da decisão (100832108).

Contrarrazões (100832116).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003022-68.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: LOCAR GUINDASTES E TRANSPORTES INTERMODAIS LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O apelo não merece prosperar.

Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao **princípio da estrita legalidade** (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avênças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Em outras palavras, trata-se de uma *opção* do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações, não cabendo ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, **alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas**; só lhe cabe afastar (agindo "negativamente") óbices ao favor legal já instituído em lei, que os agentes fazendários oponham ilegalmente.

No caso, nada obstante ter efetuado o recolhimento da antecipação e desistido e renunciado a pretensões judiciais exigidas no PERT, a autora descumpriu o prazo para a adesão ao regime especial, descuidando-se do fato de que débitos administrados pela Procuradoria da Fazenda exigam procedimento apartado de débitos administrados pela Receita Federal, como se depreende dos arts. 2º, 3º e 15 da Lei 13.496/17, e como expressamente previsto nas Portarias PGFN 690/17 e 1.207/17.

A alegação de mero erro formal não pode lidir o descumprimento, porquanto, como dito, é ônus do contribuinte atender a todos os requisitos formais e materiais para o gozo do benefício fiscal, especialmente quando o procedimento visa racionalizar e organizar a administração fazendária e o exame dos débitos objeto daqueles benefícios, como o é a separação de atribuições administrativas entre a Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda.

A tese ganha força quando, como apontado em sentença e na decisão administrativa de indeferimento, não consta qualquer pedido do contribuinte dirigido à PFN para, no prazo legal, informar ao órgão o interesse na adesão ao PERT ou a existência de empecilhos para a adesão - observado que a adesão ao PERT, naquela oportunidade, não exigia a especificação de débitos.

Ainda, "(é) certo que a esse respeito a autora invoca petição de doc. 12.fls.05/06-pje, que, no seu entender, comprovaria que havia erro de sistema e tentativa tempestiva da autora de resolvê-lo, mas ela foi apresentada nestes autos no contexto de documentos que instruem a petição de doc. 12.fls.03/04, **protocolada em 21/06/18, muito depois do prazo regulamentar até mesmo para a consolidação e oferecimento dos créditos**, sendo que da petição de doc. 12.fls.05/06-pje não consta carimbo, cancela ou registro de protocolo, nem há notícia de resposta a ela, do que se depreende que **nunca chegou a ser apresentada à Fazenda**".

A jurisprudência deste Tribunal milita na mesma direção, como se depreende dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – PARCELAMENTO – CONDIÇÕES E PRAZOS – ÔNUS DO CONTRIBUINTE. 1. “O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica” (artigo 155-A, do Código Tributário Nacional). 2. A agravante não respeitou as condições e os prazos, para a inclusão no parcelamento. Trata-se de responsabilidade exclusiva do contribuinte. Precedentes. 3. Agravo de instrumento provido. Agravo interno prejudicado.

(AI 5021645-10.2019.4.03.0000/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. FÁBIO PRIETO/16.12.2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/17. PERDA DO PRAZO PARA PRESTAR INFORMAÇÕES ACERCA DOS CRÉDITOS A SEREM UTILIZADOS PARA AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE DE SE MANTER ATENTO ÀS NORMAS EDITADAS PELA ADMINISTRAÇÃO E AOS PRAZOS FIXADOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. É entendimento pacífico em nossos tribunais que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido. Em outras palavras, trata-se de uma opção do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações, não cabendo ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas; só lhe cabe afastar (agindo “negativamente”) óbices ao favor legal já instituído em lei, que os agentes fazendários oponham ilegalmente. 2. Na singularidade, a impetrante, ora agravante, se insurge contra a impossibilidade de aproveitamento de créditos fiscais na amortização do saldo devedor do parcelamento instituído pela Lei nº 13.496/17 (**PERT**), diante da perda do prazo para prestar ao Fisco as informações necessárias (montantes e alíquotas a serem utilizados). Afirma que não teve conhecimento, em tempo hábil, da Portaria PGFN nº 1.207/17, que fixou referido prazo, não tendo recebido qualquer notificação do Fisco nesse sentido, razão pela qual não pode ser penalizada com o impedimento de aproveitamento dos créditos em questão. 3. Ocorre que referido prazo consta da Portaria PGFN nº 1.207/17, cujo conhecimento é obrigatório a todos os interessados, independentemente de prévia notificação. Cabia à impetrante, evidentemente, zelar por seus interesses e manter-se atenta às normas eventualmente editadas pela Administração Tributária (e não a esta atuar como curadora dos contribuintes desatentos). 4. Não há direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante de ver concedido - apenas para si - novo prazo para que preste as informações relativas aos créditos que pretende utilizar para amortização do saldo devedor no âmbito do **PERT**. 5. Estamos diante de verdadeiro caso de litigância de má fé da impetrante - que alega não ter recebido notificação acerca do início do prazo para que fossem prestadas as informações relativas aos montantes de créditos para amortização do saldo devedor do **PERT**, quando na verdade este mesmo prazo acha-se indicado, sem rebuços, na Portaria PGFN nº 1.207/17, de conhecimento de todos os interessados em aderir ao favor fiscal, independentemente de prévia notificação - a ensejar a aplicação de multa de 5% do valor emprestado à causa, nos termos do art. 80 e 81 do NCPC. 6. Agravo interno improvido.

(ApCiv 5001867-94.2018.4.03.6109/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. JOHNSOM DI SALVO/02.12.2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA - PERT. PRAZO NÃO CUMPRIDO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo regramento próprio de cada procedimento. Pode ser caracterizado, dessa maneira, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado segundo os termos e condições previstos pela legislação de regência. 2. Ao aderir a programa de parcelamento, o contribuinte acorda com todas as regras nele estabelecidas, não podendo, conforme sua conveniência, escolher as vantagens ou afastar as limitações que considerar desfavoráveis. Precedentes. 3. A Medida Provisória n. 783/2017, convertida na Lei n. 13.496/2017, instituiu o Programa Especial de Regularização Tributária - **PERT**, tendo trazido regras específicas para a hipótese. 4. A Sexta Turma desta Corte tem entendimento no sentido de que a fase de consolidação faz parte do procedimento para a conclusão do parcelamento, caracterizando-se como etapa obrigatória do acordo, sem a qual o benefício fiscal não poderá ser deferido. Precedentes. 5. In casu, a própria agravante confessa que não cumpriu o prazo para consolidação dos débitos, o que afasta, a presença do seu direito líquido e certo. 6. Agravo de instrumento improvido.

(AI 5013525-75.2019.4.03.0000/TRF3 – SEXTA TURMA/DES. FED. CONSUELO YOSHIDA/12.11.2019)

Insustentáveis as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, conforme artigo 85, § 11, do CPC/15. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Pelo exposto, nego provimento ao apelo, com majoração da honorária devida.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EMAÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. PERT. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PARA ADESAO AO BENEFÍCIO FISCAL, ENQUANTO VOLTADO PARA DÉBITOS QUE ERAM ADMINISTRADOS PELA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL. ALEGAÇÃO DE MERO ERRO FORMAL AFASTADA. DEVER DO CONTRIBUINTE QUE DESEJA O FAVOR FISCAL: OBSERVÂNCIA DE TODAS AS CONDIÇÕES E PROCEDIMENTOS EXIGIDOS PELA LEI DE REGÊNCIA DO BENEFÍCIO FISCAL, SOB PENA DE INDEFERIMENTO. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA HONORÁRIA DEVIDA.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao **princípio da estrita legalidade** (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.
2. No caso, nada obstante ter efetuado o recolhimento da antecipação e desistido e renunciado a pretensões judiciais exigidas no PERT, a autora *descumpriu* o prazo para a adesão ao regime especial, *descuidando-se do fato de que débitos administrados pela Procuradoria da Fazenda exigiam procedimento apartado* dos débitos administrados pela Receita Federal, como se depreende dos arts. 2º, 3º e 15 da Lei 13.496/17, e como expressamente previsto nas Portarias PGFN 690/17 e 1.207/17.
3. A alegação de mero erro formal não pode ilidir o descumprimento, porquanto, como dito, é **ônus do contribuinte atender a todos os requisitos formais e materiais para o gozo do benefício fiscal**, especialmente quando o procedimento visa racionalizar e organizar a administração fazendária e o exame dos débitos objeto daqueles benefícios, como o é a separação de atribuições administrativas entre a Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda.
4. A tese ganha força quando, como bem foi apontado em sentença e na decisão administrativa de indeferimento, não consta qualquer pedido do contribuinte dirigido à PFN para, no prazo legal, informar ao órgão o interesse na adesão ao PERT ou a existência de empecilhos para a adesão - observado que a adesão ao PERT, naquela oportunidade, não exigia a especificação de débitos.
5. Insustentáveis as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta, conforme artigo 85, § 11, do CPC/15. Precedentes

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao apelo, com majoração da honorária devida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001921-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: USINA SANTA DELIAS A
Advogados do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A, HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001921-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: USINA SANTA ADELIA S A
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto por USINA SANTA ADELIA contra decisão que **deu parcial provimento à apelação da embargante** apenas para afastar a condenação em honorários advocatícios, mantida em sede de declaração com inoposição de multa.

Os **embargos à execução** foram opostos em 14/09/2011 por USINA SANTA ADELIA em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) para cobrança de dívida ativa (CDA 80.6.11.088279-20, **COFINS**, vencimentos entre 15/02/2006 e 20/11/2008).

Narra a embargante que por não concordar com as alterações à sistemática de apuração da COFINS trazidas pela Lei nº 9.718/98, impetrou o **Mandado de Segurança nº 1999.61.02.001520-0**, bem como efetuou depósito judicial dos valores em discussão nos autos da **Medida Cautelar nº 2004.03.00.012844-5** e, após a edição da Lei nº 10.833/03, impetrou o **Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0** para questionar a nova sistemática de apuração da COFINS e passou a depositar os valores controvertidos nos autos da **Ação Ordinária nº 2004.61.00.016128-2**, ajuizada também para os fins do artigo 151, II, do CTN.

Alega que realizou depósitos da diferença atinente à alíquota de 3% sobre as receitas excedentes ao faturamento na MC nº 2004.03.00.012844-5 e, quanto a diferença adicional decorrente da Lei nº 10.833/03, na AO nº 2004.61.00.016128-2, vinculada ao MS nº 2004.61.02.002247-0. Alega que se obtivesse êxito na medida judicial que impugnara a exigência na forma da Lei nº 10.833/03 estaria a embargante sujeita à apuração da COFINS nos moldes da Lei nº 9.718/98, razão pela qual, nesta hipótese, os respectivos montantes que poderiam ser considerados devidos dependeriam, também, da decisão final que viesse a ser proferida no MS nº 1999.61.02.001520-0.

Afirma que em que pese a suspensão da exigibilidade da COFINS pelo depósito judicial da integralidade dos valores controvertidos, a Receita Federal, nos autos do **Processo Administrativo nº 10840.000876/2004-50** determinou o prosseguimento da cobrança ao argumento de não ser possível aceitar os depósitos efetivados na MC nº 2004.03.00.012844-5 para fins de suspensão do crédito, tendo em vista que a legislação discutida nos autos judiciais não é a mesma que justifica a exigência dos débitos no processo administrativo e, quanto a parcela depositada na AO nº 2004.61.00.016128-2, a cobrança se justifica em razão da decisão desfavorável lá proferida e porque as decisões mais recentes não fazem menção a possibilidade de depósitos.

Sustenta que a pretensão da embargada é nula por afrontar o disposto no artigo 151, II, do CTN e, subsidiariamente, requer seja reconhecida a improcedência da cobrança.

Alega que o título é ilíquido e inexigível, por pretender cobrar valores integralmente depositados judicialmente.

Sustenta que a suspensão da exigibilidade pelo depósito judicial é hipótese que impede o prosseguimento da cobrança.

Afirma que os depósitos foram segregados pela embargante com o objetivo de resguardar as parcelas atinentes a cada feito em curso, e que os depósitos realizados não podem ser considerados ineficazes na medida em que foi interposto Recurso Especial contra a decisão do TRF que entendeu incabível a ação judicial ajuizada para os fins propostos, o qual aguarda admissibilidade.

Pleiteia que caso não seja acolhido o quanto alegado, ao menos impõe-se a suspensão do andamento da presente ação até final julgamento dos mandados de segurança mencionados pois as decisões finais a serem proferidas nas referidas decisões influenciarão o resultado da presente demanda.

No mais, sustenta (i) a existência de vício formal na Lei nº 10.833/03 por resultar de medida provisória editada com violação ao artigo 246 da CF/88 bem como por ausência de autorização constitucional para instituição de sistema não-cumulativo da COFINS e (ii) a existência de vício material da Lei nº 10.833/03 por instituir regime diferenciado de recolhimento da COFINS sem observância dos §§ 9º e 12 do artigo 195 da CF/88.

Requer seja decretada de plano a nulidade da CDA e extinta a execução fiscal, ou suspensão o andamento do presente feito até final julgamento dos Mandados de Segurança nº 1999.61.02.001520-0 e nº 2004.61.02.002247-0.

O valor atribuído à causa era de R\$ 30.000,00 (fl. 22), alterado para R\$ 575.521,26 após o julgamento da Impugnação ao Valor da Causa (apenso).

Coma inicial a embargante trouxe documentos aos autos (fls. 23/303).

Os embargos foram recebidos com efeito suspensivo (fl. 321).

Impugnação (fls. 307/312) apresentada pela embargada em que sustenta que os depósitos efetuados nas ações mencionadas não têm aptidão para acarretar a suspensão da exigibilidade pretendida, pois o tributo questionado nestes embargos está sujeito apenas aos ditames da Lei nº 10.833/03, questionada no Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0, no qual liminar e segurança foram denegadas (ação em que se discutiu o mérito da COFINS utilizando-se exatamente dos mesmos argumentos ventilados nestes embargos) e, atualmente, a ação encontra-se sobrestada em função de Recurso Extraordinário recebido na forma do artigo 543-B, §1º, do CPC.

Alega que como a parte não obteve autorização para realizar depósitos nos autos do mandado de segurança, valeu-se da ação de rito ordinário na qual realizou depósito de parte dos valores exacionados por sua conta e risco, sendo que referida ação foi julgada extinta por falta de interesse de agir, mantida por decisão do TRF, por ter sido a ação (ajuizada apenas e tão somente para realização do depósito) usada como sucedâneo de recurso que deveria ter sido interposto em face da decisão que indeferiu o depósito no mandado de segurança.

Afirma que a autoridade administrativa não suspendeu a exigibilidade do crédito tributário pois apenas parte do crédito objeto do processo administrativo (nº 10840.000876/2004-50) foi depositada na ação ordinária vinculada ao mandado de segurança que tratou da COFINS NÃO CUMULATIVA (Lei nº 10.833/03), que foi julgada extinta sem julgamento do mérito. Esclarece que o restante dos depósitos, realizados na ação cautelar, estão vinculados a outro mandado de segurança no qual se discute a COFINS CUMULATIVA (Lei nº 9.718/98), que não se confunde com a COFINS nestes autos questionada.

Sustenta que não tem cabimento a pretensão da embargante de amarrar o desfecho dos presentes embargos ao julgamento de ambos os mandados de segurança, sendo que a prejudicialidade externa aos presentes embargos decorre única e exclusivamente do desfecho do Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0 e os depósitos realizados na ação vinculados a essa exceção não foram integrais.

No mérito, alega que os argumentos lançados na inicial quanto a COFINS instituída pela Lei nº 10.833/03 já foram analisados e afastados nos autos do Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0, que ainda não transitou em julgado (sobrestado em função de Recurso Extraordinário recebido na forma do artigo 543-B, §1º, do CPC).

A parte embargante informou não ter provas a produzir (fl. 329).

O processo administrativo foi trazido aos autos e autuado em apenso (fl. 343).

Manifestação da embargante às fls. 353/355 e da embargada à fl. 357.

Em 07/01/2018 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Condenação do embargante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Inconformada, **apela a embargante** requerendo seja provido o recurso de apelação para o fim de ser integralmente cancelada a exigência da execução fiscal e, por consequência, a exequente condenada no ônus da sucumbência. Subsidiariamente requer seja reconhecida a suspensão dos embargos à execução e a execução a ela correlata até o final julgamento do mandado de segurança. Para tanto, repisa os argumentos expendidos na inicial dos embargos acerca da nulidade do título executivo por estarem os valores executados depositados e, ainda, sustenta a impossibilidade da condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios em razão do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 (fls. 379/387).

Recurso respondido (fls. 436/438).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Em consulta ao sistema de informações processuais desta Corte, observei a *anterior distribuição* da apelação tirada do mandado de segurança mencionado (2004.61.02.002247-0) ao Juiz Federal Convocado Manoel Alvares - Quarta Turma, atualmente sucedido pela E. Desembargadora Federal Marli Ferreira e determinei o encaminhamento dos autos ao Gabinete da Desembargadora Federal MARLI FERREIRA para que Sua Excelência se manifestasse acerca de eventual prevenção para julgamento do feito; a prevenção não foi reconhecida ao argumento de que o feito já foi definitivamente julgado pela 4ª Turma, a conexão não determina a reunião dos processos se um deles já foi julgado e o trânsito em julgado é prescindível.

Sobreveio a decisão agravada, mantida em embargos de declaração, com imposição de multa.

Inconformada, a parte embargante interps o presente recurso. Insiste na nulidade do título executivo por estarem os valores depositados e na necessidade de suspensão do feito e da execução fiscal correlata ante a prejudicialidade externa, qual seja, a impetração anterior do Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0, o qual tem como objeto principal o questionamento dos débitos executados. Insurge-se quanto a multa aplicada de 2% sobre o valor da causa ao argumento de que os embargos de declaração foram opostos como objetivo de sanar as omissões apontadas (*per relationem*).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou, subsidiariamente, seja o presente pleito recebido como Agravo Interno e remetido à C. 6ª Turma para julgamento, ao final do qual se espera seja conhecido e provido o recurso para o fim de: (i) afastar a cobrança do crédito tributário; (ii) subsidiariamente, suspender a Execução Fiscal e os presentes Embargos até julgamento definitivo no Mandado de Segurança correlato; e (iii) independentemente do acolhimento ou não dos pedidos anteriores, afastar a multa imposta no julgamento dos Embargos de Declaração, ante a ausência de qualquer intuito protelatório por parte da Agravante.

Recurso respondido.

Os autos foram remetidos à Central de Digitalização e, procedida a digitalização dos autos e inserção no PJe, a parte embargante peticionou nos autos informando que a digitalização inicia-se com os apensos ao invés dos autos de origem, assim, requer a inversão da digitalização para que a digitalização seja iniciada com os autos dos embargos e a inserção em apartado dos apensos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001921-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: USINA SANTA DELIAS A
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

De início, anoto que a chamada *inversão da digitalização* não trouxe nenhum prejuízo às partes e à análise dos autos pelo Relator. A isso acresce que consta da primeira página os documentos inseridos, sendo de fácil verificação a "localização" dos apensos (Anexo 01 parte A, Anexo 01 parte B, Anexo 02 parte A, Anexo 02 parte B, Anexo 02 parte C, Anexo 03, Anexo 04 parte A, Anexo 04 parte B, Anexo 05) e dos autos principais (Volume 01 parte A, Volume 01 parte B, Volume 01 parte C, Volume 02 parte A, Volume 02 parte B, Volume 02 parte C).

No mais, **não há empeco à decisão unipessoal**, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LAZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STJ já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual prevê, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero na parte que interessa ao deslinde do recurso, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

.....

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado, acolhendo-o em técnica de motivação usada na STF (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016), na parte que interessa ao deslinde do recurso:

.....

Cinge-se a controvérsia em averiguar: a) nulidade da CDA; b) vício formal da Lei nº 10.833/03; c) ausência de autorização constitucional para a instituição da COFINS; e, por fim, d) violação aos preceitos constitucionais na criação de regime diferenciado no recolhimento da referida contribuição.

Nos termos do art. 201 do CTN, o crédito tributário, quando não adimplido dentro do prazo legal ou, ainda, quando resulte de uma decisão administrativa ou judicial, converte-se em dívida ativa tributária da Fazenda Pública, por meio do procedimento de inscrição, que fica a cargo de um órgão de representação judicial, no âmbito federal, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Inscrito o crédito tributário em dívida ativa (art. 202, CTN), extrai-se a Certidão de Dívida Ativa (CDA), que se reporta ao Termo de Inscrição em Dívida Ativa (TIDA).

Portanto, a Certidão de Dívida Ativa CDA é o documento que certifica a inscrição do débito em dívida ativa, propiciando o início do procedimento de cobrança judicial do crédito tributário.

À luz do art. 204 do CTN, a CDA é título líquido, certo e imediatamente exigível, gozando de presunção de legalidade, legitimidade e veracidade, atributo presente em todos os atos administrativos, inclusive o de inscrição de débito em dívida ativa.

Referida presunção, contudo, admite prova em contrário (presunção *juris tantum*), conforme art. 204, parágrafo único, competindo ao contribuinte demonstrar o vício de que padece o título executivo extrajudicial (art. 784, IX, do NCPC).

No caso em tela, o embargante alega que a certidão de dívida ativa na qual se embasa a execução é ilíquida e inexigível, por pretender a cobrança de valores integralmente depositados nos autos da Medida Cautelar nº 2004.03.00012844-5 e da Ação Ordinária nº 2004.61.00.0018301-4.

No entanto, não prospera o argumento do embargante, na medida em que foi indeferida a suspensão do crédito tributário nas referidas ações.

Em verdade, sequer foi reconhecido o depósito realizado pelo contribuinte no sentido de obstar a exigência do crédito tributário, tendo em vista o procedimento utilizado que, segundo a decisão, não comportaria essa finalidade.

Verifica-se, ademais, que, no caso *sub judice*, é incabível a suspensão do crédito tributário, visto que não houve o depósito do montante integral, mas sim parcial, inobservando o disposto no art. 151, II, do CTN, e na Súmula 112 do STJ.

Como asseverado pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fl. 308), as questões discutidas na Medida Cautelar nº 2004.03.00012844-5 e na Ação Ordinária nº 2004.61.00.0018301-4 são distintas daquelas objeto do Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0, não sendo lícita a cumulação dos valores depositados em ambas as ações com o escopo de obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos termos do art. 151, II, do CTN.

Cada demanda visa a discussão de questão específica: na Medida Cautelar nº 2004.03.00012844-5 e na Ação Ordinária nº 2004.61.00.0018301-4 é debatido o regime de apuração da COFINS previsto na Lei nº 9.718/98 (sistema cumulativo); por sua vez, no Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0 é abordado o regime de apuração da COFINS previsto na Lei nº 10.833/03 (sistema não cumulativo).

E mais, a ação de rito ordinário (fls. 288/293) foi extinta sem resolução do mérito (fls. 294/296), por falta de interesse de agir (fls. 124/126), já que foi utilizada como sucedâneo do Agravo não interposto nos autos do Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0.

Consigne-se, ainda, que foi negado seguimento ao Recurso Especial nº 1.628.612/SP (2013/0238017-8) interposto contra a decisão do Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0, não sendo, pois, reconhecido o depósito e, consequentemente, a suspensão da exigibilidade do tributo.

E, ainda, a autoridade administrativa, no processo nº 10840.000876/2004-50, não reconheceu a regularidade dos depósitos no sentido de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Destarte, afasta a alegação de nulidade da CDA, uma vez que tal documento goza de presunção relativa de liquidez, de sorte que compete ao embargante comprovar a sua falta de liquidez, o que não ocorreu no presente feito.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF DO ART. 3o., § 1o. DA LEI 9.718/98. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS DO EXECUTADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual compete ao executado, via Embargos, ilidir a presunção de certeza e liquidez da CDA, a qual permanece incólume mesmo diante da declaração de inconstitucionalidade das normas que ampliavam o conceito de receita bruta considerado na base de cálculo do PIS, prosseguindo a execução, todavia, pelo quantum apurado em face da redução eventualmente necessária em razão dessa inconstitucionalidade. Precedentes: 2a. Turma, REsp. 1.196.342/PE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 10.12.2010; 2a. Turma, AgRg no REsp. 1.201.627/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.04.2011; 1a. Turma, AgRg no REsp. 1.203.217/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11.02.2011; 1a. Turma, AgRg no REsp. 1.204.871/PE, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 02.02.2011.

2. Sendo assim, é ônus do executado provar que a execução fiscal incorre em excesso, do qual deverá desincumbir-se no momento oportuno, ou seja, com a oposição de Embargos à Execução, sob pena de preclusão.

3. Agravo Regimental desprovido.

(STJ - AgRg no REsp 1182086/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 10/10/2011)

(...) Alegação sobre a iliquidez, incerteza e inexigibilidade da CDA pautada em argumentos genéricos, sem qualquer documentação que discrimine a composição do débito. Dívida ativa regularmente inscrita que goza de presunção de certeza e liquidez. Sustação de protesto condicionada à realização de depósito em dinheiro. Recurso não provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2179206-81.2016.8.26.0000; Relator (a): Marcelo Semer; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Público; Foro de Mogi Mirim - 1ª Vara; Data do Julgamento: 17/10/2016; Data de Registro: 18/10/2016)

Ainda no que concerne à alegação de nulidade da CDA, uma vez interposta a ação de execução fiscal e efetuado o depósito do montante integral o que não é o caso dos autos não há que falar em nulidade do título executivo, mas, sim, na suspensão do crédito tributário.

....."

Quanto a multa aplicada, anoto que na decisão dos embargos de declaração constou que "as razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (utilização da técnica *per relationem*), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que a r. sentença "persecutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou os embargos improcedentes", bem como que no recurso de apelação a embargante apenas repisa os argumentos expendidos na inicial dos embargos à execução acerca da nulidade do título executivo por estarem os valores executados depositados e da necessidade de suspensão do presente feito e da execução por prejudicialidade externa".

Assim, não havia nenhuma omissão ou contradição na decisão embargada, mas mero inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*, o que tornou o referido recurso **manifestamente improcedente** e autorizou a aplicação de multa de 2% do valor da causa originária em favor do adverso, na forma do art. 1.026, § 2º, do CPC/15.

É assente o entendimento em nossa jurisprudência que se revelam "manifestamente incabíveis os embargos de declaração quando ausentes do aresto impugnado os vícios de obscuridade, contradição, omissão ou erro material" (STJ, EDcl no REsp 1370152/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ademais, desde o tempo (ainda recente) do CPC/73 tem-se que "a pretensão de rediscussão da lide pela via dos embargos declaratórios, sem a demonstração de quaisquer dos vícios de sua norma de regência, é **sabidamente inadequada, o que os torna protelatórios**, a merecerem multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC" (EDcl no AgRg no Ag 1.115.325/RS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 4.11.2011). Ainda: STJ, AgRg no REsp 1399551/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015; AgInt no AREsp 637.965/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 01/07/2016.

No caso, salta aos olhos o **abuso do direito de recorrer** - por meio de aclaratórios - perpetrado pelo embargante/agravante, sendo eles de **improcedência manifesta** porquanto se acham ausentes quaisquer das hipóteses para oposição dos embargos declaratórios, de modo que os embargos são o signo seguro do intuito apenas protelatório da parte, a justificar, com base no art. 1.026, § 2º, do CPC/15, a multa fixada.

Nesse sentido: STF, MS 33690 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-179 DIVULG 23-08-2016 PUBLIC 24-08-2016 -- ARE 938171 AgR-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 22-08-2016 PUBLIC 23-08-2016 -- Rcl 21895 AgR-ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 24/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 06-06-2016 PUBLIC 07-06-2016; STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 1.324.260/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/04/2016 - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1337602/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016.

Veja-se, ainda, que é inviável o emprego dos aclaratórios com propósito de prequestionamento se o aresto embargado não ostenta qualquer das nódoas do atual art. 1.022 do CPC/15 (STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1445857/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2016, REP DJe 22/06/2016, DJe 08/06/2016).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A SENTENÇA. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPC. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPC). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPC que permitam as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como a da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. O embargante alega que a certidão de dívida ativa na qual se embasa a execução é ilíquida e inexigível, por pretender a cobrança de valores integralmente depositados nos autos da Medida Cautelar nº 2004.03.00012844-5 e da Ação Ordinária nº 2004.61.00.0018301-4; não prospera o argumento do embargante, na medida em que foi indeferida a suspensão do crédito tributário nas referidas ações.

4. Ainda, foi negado seguimento ao Recurso Especial nº 1.628.612/SP (2013/0238017-8) interposto contra a decisão do Mandado de Segurança nº 2004.61.02.002247-0, não sendo, pois, reconhecido o depósito e, conseqüentemente, a suspensão da exigibilidade do tributo.

5. A autoridade administrativa, no processo nº 10840.000876/2004-50, não reconheceu a regularidade dos depósitos no sentido de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

6. Na decisão dos embargos de declaração constou que "as razões veiculadas nos embargos de declaração, a pretexto de sanarem suposto vício no julgado (utilização da técnica *per relationem*), demonstram, na verdade, o inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum* calçados no entendimento de que a r. sentença "perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou os embargos improcedentes", bem como que no recurso de apelação a embargante apenas repisa os argumentos expendidos na inicial dos embargos à execução acerca da nulidade do título executivo por estarem os valores executados depositados e da necessidade de suspensão do presente feito e da execução por prejudicialidade externa".

7. Assim, não havia nenhuma omissão ou contradição na decisão embargada, mas mero inconformismo do recorrente com os fundamentos adotados no *decisum*, o que tomou o referido recurso **manifestamente improcedente** e autorizou a aplicação de multa de 2% do valor da causa em favor do adverso, na forma do art. 1.026, § 2º, do CPC/15.

8. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0073865-18.2000.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SUSANNA EVELYN GOETJEN, TOWER AIR INC
Advogado do(a) APELADO: HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO - SP109098-A
Advogado do(a) APELADO: HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO - SP109098-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0073865-18.2000.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: SUSANNA EVELYN GOETJEN, TOWER AIR INC
Advogado do(a) APELADO: HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO - SP109098-A
Advogado do(a) APELADO: HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO - SP109098-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Cuida-se de recurso de agravo interno interposto por SUSANNA EVELYN GOETJEN, nos termos do artigo 1.021 do Código de Processo Civil/2015, contra decisão monocrática deste Relator que deu provimento à apelação da União para reconhecer a legitimidade da sócia e afastar a ocorrência da prescrição (fls. 226/227).

Nas razões do agravo interno, a recorrente pugna pela sua ilegitimidade passiva ante a ausência de qualquer uma das hipóteses do artigo 135 do CTN e, conseqüentemente, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão da União (fls. 230/241).

Recurso respondido (fls. 247/248).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0073865-18.2000.4.03.6182
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUSANNA EVELYN GOETJEN, TOWER AIR INC

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Relator:

A r. sentença declarou a prescrição do crédito tributário após reconhecer a ilegitimidade passiva da sócia, isso porque não houve a citação da empresa executada até o presente momento.

No caso concreto, os débitos da CDA referem-se, exclusivamente, ao imposto de renda retido na fonte e a respectiva multa.

Anoto que a questão da legitimidade passiva da sócia foi decidida no bojo dos embargos à execução fiscal nº 2003.61.82.002829-2, nos seguintes termos:

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE GERENTE/REPRESENTANTE DA EMPRESA NO BRASIL. DÉBITOS DE IR-FONTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA (FATO QUE É TAMBÉM ILÍCITO PENAL DE SONEGAÇÃO FISCAL, SENDO INDIFERENTE QUE NÃO SE CONHEÇA A PROPOSITURA DE EVENTUAL AÇÃO PENAL). POSSIBILIDADE. ENCARGO-LEGAL INCLUÍDO NO VALOR DA EXECUÇÃO FISCAL SUBSTITUINDO A CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS EMBARGOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. É correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de débito de imposto de renda retido na fonte e imposto sobre produtos industrializados, já que o não pagamento dessa exação revela mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de repassar ao erário valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN (infração a lei). Irrelevância de não se saber se, no caso, houve instauração de persecução penal. Irrelevância de se conhecer da existência ou não de ação penal em trâmite.

2. O encargo legal previsto no Decreto-Lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses.

3. Apelo parcialmente provido.

O v. acórdão foi mantido em sede de embargos de declaração, com trânsito em julgado certificado em 09.04.2019, portanto, o mesmo entendimento deve ser adotado nos presentes autos.

Assim, reconhecida a legitimidade passiva da sócia deve ser afastada a prescrição do crédito tributário e determinado o prosseguimento do feito executivo.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. IRRF. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO ADMINISTRADOR. AFASTADA A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A r. sentença declarou a prescrição do crédito tributário após reconhecer a ilegitimidade passiva da sócia, isso porque não houve a citação da empresa executada até o presente momento.

2. No caso concreto, os débitos da CDA referem-se, exclusivamente, ao imposto de renda retido na fonte e a respectiva multa.

3. A questão da legitimidade passiva da sócia foi decidida no bojo dos embargos à execução fiscal nº 2003.61.82.002829-2, no sentido de que é correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de débito de imposto de renda retido na fonte e imposto sobre produtos industrializados, já que o não pagamento dessa exação revela mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de repassar ao erário valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN (infração a lei).

4. O v. acórdão foi mantido em sede de embargos de declaração, com trânsito em julgado certificado em 09.04.2019, portanto, o mesmo entendimento deve ser adotado nos presentes autos.

5. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000106-34.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: VISON MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP272060-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000106-34.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: VISON MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP272060-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação proposta para a anulação do Processo Administrativo Fiscal nº 11128.721005/2018-97 e demais atos administrativos dele decorrentes inclusive arquivamento da Representação Fiscal para fins penais, pugnano-se pela restituição dos valores amalhados como leilão das mercadorias submetidas à pena de perdimento.

Após regular processamento, foi proférda sentença julgando **improcedente** a ação. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

A autora apelou.

Com fulcro no art. 932 do CPC/15, este Relator **rejeitou** a preliminar arguida e **negou provimento** ao recurso.

A apelante interpõe, agora, recurso de agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC/15, repisando as razões exaradas em seu apelo.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000106-34.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: VISON MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM - SP272060-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de agravo interno interposto por VISON MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA, nos termos do art. 1.021 do CPC/15, contra decisão monocrática que rejeitou a preliminar arguida e negou provimento ao seu apelo.

Na situação vertente, os argumentos apresentados no presente recurso não abakaram a fundamentação e a conclusão exaradas anteriormente por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

O pedido de produção de prova foi formulado pela apelante em réplica à contestação, ofendendo o estatuto processual civil porque os documentos que a parte pretende utilizar a seu favor devem ser juntados com a inicial sob pena de preclusão, conforme o disposto nos artigos 434 e 435 do atual CPC. Como foi bem esclarecido na sentença, nenhum dos documentos que a parte pretendia juntar era "novo", de modo a justificar exceção à regra processual. Muito ao contrário, "já poderiam há muito terem sido juntados"; a apelante deve pagar pela sua inação, pela sua omissão em agir conforme as regras processuais impõe a todos os litigantes. Não é merecedora de exceção. No sentido do exposto: AgInt nos EDcl no REsp 1796566/RN, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019.

Deveras, o STJ já se manifestou que a "regra prevista no art. 396 do CPC/73 (art. 434 do CPC/2015), segundo a qual incumbe à parte instruir a inicial ou a contestação com os documentos que forem necessários para provar o direito alegado, somente pode ser excepcionada se, após o ajuizamento da ação, surgirem documentos novos, ou seja, decorrentes de fatos supervenientes ou que somente tenham sido conhecidos pela parte em momento posterior, nos termos do art. 397 do CPC/73 (art. 435 do CPC/2015)..." (AgInt no AREsp 1302878/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 03/10/2019). No mesmo sentido: AgInt no AREsp 939.699/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 29/08/2016.

De outro lado, é faculdade do Juiz deferir ou não a prova pericial e "in casu" o d. Magistrado entendeu que se tratava de prova ociosa, sendo que a finalidade que visava a empresa poderia ter sido feita – se ela fosse diligente – sem necessidade de prova técnica; bastar-lhe-ia que tivesse juntado com a inicial os documentos que já tinha a seu alcance e em relação aos quais se omitiu. Ao magistrado é facultado o indeferimento fundamentado da produção de provas que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, devendo a sua imprescindibilidade ser devidamente justificada pela parte, o que não ocorreu na espécie.

Enfim, a longa e bem fundamentada sentença não merece qualquer crítica, ficando aqui expressamente acolhida como razões de decidir "per relationem" (STJ: MS 17.054/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 13/12/2019 - AgInt no AREsp 726.311/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 17/10/2019).

Eis os seus preciosos fundamentos:

“.....

a) Do Pedido de produção de provas:

Em sua réplica, o Autor pugna pela produção de prova documental, com a exibição de documentos pela ré e de prova pericial.

Contudo, não há como se deferir tal pleito.

No que tange à prova documental, é cediço que, no processo civil, os documentos que a parte pretende utilizar para embasar seu pleito devem ser juntados com a inicial, sob pena de preclusão, conforme se conclui do disposto nos artigos 434 e 435, do Código de Processo Civil, que assim dispõem:

“Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações.

Parágrafo único. Quando o documento consistir em reprodução cinematográfica ou fonográfica, a parte deverá trazê-lo nos termos do caput, mas sua exposição será realizada em audiência, intimando-se previamente as partes.

Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapor-los aos que foram produzidos nos autos.

Parágrafo único. Admite-se também a juntada posterior de documentos formados após a petição inicial ou a contestação, bem como dos que se tornaram conhecidos, acessíveis ou disponíveis após esses atos, cabendo à parte que os produzir comprovar o motivo que a impediu de juntá-los anteriormente e incumbindo ao juiz, em qualquer caso, avaliar a conduta da parte de acordo com o art. 5º."

Inclusive, interpretando tais dispositivos, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero asseveram

"O momento adequado para que o demandante e o demandado levem aos autos a prova documental é o da petição inicial e o da contestação. Não o fazendo, há **preclusão temporal (art. 233, CPC), não podendo a parte valer-se de prova documental para desincumbir-se de seu ônus probatório.** Fora daí, a parte só pode juntar prova documental relativa a fatos novos, fatos antigos de ciência nova, para contrapor à prova documental produzida pela outra parte e se a prova documental é, em si, nova (vale dizer, inexistente ao tempo da petição inicial e da contestação). (Novo Código de Processo Civil comentado – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 447).

Assim, deve ser indeferido o pedido do Autor referente na juntada dos documentos elencados em sua réplica, a saber: "1 – documentos e informações a serem obtidos junto à exportadoras e fabricantes de mercadorias, de origem chinesa, de modo a comparação do preço praticado na operação; 2- outros documentos contábeis e informações financeiras, tais como livros e escrituração contábeis, extratos bancários, entre outros documentos que sejam capazes de demonstrar a saúde financeira da Autora para realização das operações e demonstrar que não houve adiantamento de terceiros; 3 – Documentos técnicos dos produtos importados pela Autora, inclusive material a ser fornecido pelo fabricante na China, de modo que seja possível realizar a comparação com os produtos utilizados como referência pela Ré na alegação de falsidade da fatura comercial e do preço praticado; e pesquisa em sites que permitam demonstrar os preços para os produtos importados pela Autora no mercado nacional e internacional, que resultará na demonstração da regularidade do preço constante da Fatura Comercial".

Ora, tais documentos já poderiam há muito terem sido juntados. Não há que se falar em documentos novos, portanto, que se prestariam a permitir a flexibilização da regra contida no artigo 434, do Código de Processo Civil. Assim, resta indeferido tal pleito.

Mais adiante, verifica-se que pede para que seja determinado à Ré que apresente documentos que se encontrem em seu poder e que foram utilizados para fins de paradigma coma operação realizada.

Ocorre que, como é cediço, a todos é assegurado o direito de petição. Bastaria que tivesse o Autor diligenciado frente a Ré para que obtivesse uma resposta acerca de seu pleito e obtido os documentos que pleiteia. Caso houvesse negativa, aí sim, seria cabível a expedição de ofícios, a fim de dar cumprimento ao artigo 396, do Código de Processo Civil.

Indefiro, outrossim, tal pleito.

Por fim, quanto ao pedido de produção de prova pericial, a fim de aferir se o preço praticado na importação correspondia, de fato, àquele que foi declarado, entendo descabida a sua realização. É inegável que a finalidade que visa o Autor a atingir poderia ser feita sem necessidade de prova técnica. Afinal, bastaria que tivesse juntado os documentos por ele acima pleiteados com sua inicial para que se prestasse a tentar desconstruir as conclusões trazidas pela Autoridade Aduaneira.

Logo, não há cabimento na produção da prova pericial, tendo em vista que a prática de preço de acordo com o que usualmente se pratica poderia ser realizada se o Autor tivesse juntado os documentos necessários para tanto com sua inicial. Não há necessidade de conhecimentos técnicos para tanto.

b) Das irregularidades apontadas pela Autora no processo administrativo:

Nesse aspecto, pode-se resumir as alegações da parte autora em violações ao devido processo legal em razão de não ter sido respeitado o contraditório e a ampla defesa, bem como ter ocorrido julgamento em instância única.

Contudo, não prosperam suas alegações.

Inicialmente, reputa-se oportuno afastar a alegação de ilegalidade cometida pela Autoridade Aduaneira ao reter a mercadoria e, ato contínuo, intimar a Autora para que prestasse declarações a fim de ver a viabilidade de instauração do procedimento especial disciplinado na Instrução Normativa nº 1.169/2011.

Ora, é inegável que a Autoridade Aduaneira exerce verdadeiro poder de polícia, que, como se sabe, atua tanto em um viés preventivo quanto repressivo. Ademais, goza da característica da autoexecutoriedade. Significa dizer que diante da possibilidade da existência de uma fraude pode e deve a Autoridade proceder no sentido de garantir futura aplicação da penalidade de perdimento prevista na legislação. Inexiste qualquer ilegalidade no caso.

Rememore-se, inclusive, que a autoexecutoriedade pode advir ou da lei ou de uma situação de urgência que a legitime. Não há dúvidas de que, diante de suposta fraude, em que a liberação da mercadoria poderia acarretar em impossibilidade de aplicação da penalidade, está caracterizada a situação de urgência legitimadora do ato de apreensão da mercadoria.

Por sua vez, quanto à alegada violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, observa-se que também não prospera.

Com efeito, observa-se que o próprio Autor, em sua réplica afirma que "(...) a autora foi instada a apresentar diversas informações para que a fiscalização verificasse a possibilidade de iniciar o Procedimento Especial de Controle Aduaneiro (...)".

Se foi intimada a apresentar informações, significa que lhe foi oportunizado que prestasse esclarecimentos acerca da operação de importação realizada. Bastava que tivesse apresentado versão coerente em sede administrativa, para que não tivesse sido submetida à penalidade administrativa de perdimento de seus bens.

Observa-se, ainda, que antes mesmo da lavratura do Auto de Infração nº 0817800/ SEPEA000001/2018, a Autora foi instada a apresentar informações e documentos, em 07/11/2017, para análise da operação de importação sob procedimento especial, sendo-lhe concedido o prazo de 20 dias para tanto.

Contudo, após se entender que as informações prestadas não foram suficientes para dirimir as suspeitas da autoridade fiscal, novamente intimou-se a autora para apresentar documentos, desta vez, em 20/12/2017.

Logo, não há como se concluir que houve cerceamento de defesa em sede administrativa se em, ao menos, duas ocasiões foi a Autora intimada a apresentar esclarecimentos. Certamente, não há que se falar em violação à ampla defesa e ao contraditório, pois tais fatos já demonstram que foram garantidos à Autora.

Ademais, verifica-se, da análise do Processo Administrativo, sobretudo do Auto de Infração juntado no ID 13656332, fls. 7, que a Autora, em algumas oportunidades, restou silente acerca dos esclarecimentos que foram solicitados pela Autoridade Aduaneira. Logo, inegável que não há que se falar em eventual cerceamento de defesa no âmbito do processo administrativo.

Quanto ao pedido de especificação de provas realizado em sede administrativa, observa-se que o artigo 18, do Decreto nº 70.235/72, permite que a Autoridade indefira diligências que considere prescindíveis. E, nesse ponto, basta verificar as diligências requeridas pela Autora para que se observa que, em verdade, visava a obter esclarecimentos que já foram abordados na própria lavratura do Auto de Infração.

Cumpre ressaltar, outrossim, que a tese sustentada pelo Autor, no sentido de que não teria tido acesso aos preços utilizados para comparação não se sustenta quando se procede à uma análise minuciosa do Auto de Infração. Basta observar que o referido documento expressamente consignou que "(...) com relação às importações nacionais de mercadorias similares, observou-se o registro das DI 17/0250629-2 e 17/0807028-33 ao preço FOB US\$/kg igual a 9,04, sendo que a DI sob análise apresenta a média FOB US\$/kg igual a 3,16, motivo pelo qual questionou-se o importador a comprovar o preço utilizado mediante a apresentação das negociações efetuadas com o exportador" (ID 13656332, fls. 09). Logo, cai por terra a alegação do Autor no sentido de que sequer teria como saber qual foi o valor levado em conta para fins de aferição da similaridade das operações.

Por fim, quanto à impugnação referente ao julgamento em instância única, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria reconhecendo a sua validade, conforme se observa do seguinte precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADUANEIRO. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. QUESTÃO DE FATO. SÚMULA N. 7/STJ. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA N. 284/STF. PENA DE PERDIMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ART. 27, §4º, DO DECRETO-LEI Nº 1.455/76. NORMA ESPECIAL. ARTS. 56 E 69, DA LEI Nº 9.784/99. NORMA GERAL. DECISÃO EM INSTÂNCIA ÚNICA. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA.

(...)

4. O processo aduaneiro, com a consequente aplicação da pena de perdimento, vem regrado pelo art. 27, do Decreto-Lei n. 1.455/76, onde admitido o julgamento em instância única, não havendo que se aplicar o art. 56 da Lei nº 9.784/99, tendo em vista a especialidade garantida pelo art. 69 da mesma lei. Precedente específico: AgRg no REsp 1279053 / AM, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 06.03.2012. Precedentes em casos análogos representativos da controvérsia: REsp 1150579 / SC, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.08.2011; REsp 1046376 / DF, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.02.2009. 5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1464381/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)"

Não há, portanto, qualquer mácula no processo administrativo que acarretou na aplicação da penalidade de perdimento aos bens.

Constatada, portanto, a regularidade formal do procedimento, passo à análise da questão de fundo.

e) Da aplicação da pena de perdimento em razão de ter sido constatada a ocorrência de uso de documento falso e interposição fraudulenta de terceiros:

No ponto, observa-se que a tese defensiva da Autora é elencada no sentido de que não teria utilizado documento falso, não teria ocorrido subfaturamento, bem como que não há que se falar em interposição fraudulenta de terceiros tendo em vista que a origem dos recursos restou comprovada e não há que se falar em grupo econômico entre os adquirentes e a Autora. Além disso, argumenta que a penalidade seria desproporcional e que, no máximo, poderia ser aplicado ao caso a pena de multa.

Inicialmente, reputo pertinente a transcrição das conclusões exaradas no Auto de Infração e que levaram ao enquadramento da conduta do Autor como hipóteses de interposição fraudulenta de terceiros e uso de documentação falsa. Da análise do auto de Infração (ID 136563322) restou assim consignado:

“2. SOBRE A EMPRESA VISON

Em consulta ao sistema da RFB constatamos fortes indícios de que a empresa Vison promove importações para terceiros, bem como utiliza documento falso no despacho, justificando a instauração do procedimento especial. Tais indícios estão a seguir comentados:

A atividade principal da empresa Vison é o comércio atacadista de máquinas e equipamentos para uso industrial. Apresenta Capital integralizado de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais). A empresa está habilitada para atuar como importador na submodalidade ilimitada. Nos últimos 12 meses registrou importações no montante de US\$ 64.248,71.

Através da DI 17/0198320-8, de 03/02/2017, a empresa Vison promoveu a importação de 2.000 unidades de cinta massagadora e 3.000 unidades de massagador portátil, mercadorias similares às importadas através da DI sob análise deste Sepeca.

A empresa Vison emitiu a NF de entrada nº1250, de 17/02/2017 (doc.6), para as mercadorias importadas através da DI 17/0198320-8. Na mesma data, 17/02/2017, emitiu a NF de saída nº 1252 (doc.6) para a empresa Ribeiro & Angela Comércio de Artigos Médicos e Ortopédicos, cujo nome fantasia é Corpus Medical Life; e a Nota Fiscal de saída de nº 1253 (doc.6) para a empresa Jefferson & Alexandra Comércio de Artigos Médicos e Ortopédicos, cujo nome fantasia também é Corpus Medical Life. A totalidade das cintas massagadora e dos massagadores portáteis, nacionalizadas através da DI 17/0198320-8, objeto da NF de entrada nº 1250, foram vendidas para essas duas empresas, ao preço unitário de R\$ 28,90.

O importador, para análise de importação anterior, apresentou um contrato de compra de marca “Corpus Medical Life”. Se adquiriu a marca “Corpus Medical Life” porque motivo venderia seus produtos na totalidade para empresa com o nome fantasia “Corpus Medical Life”?

Consultando as vendas no comércio interno das duas empresas que juntas compraram a totalidade da mercadoria, observamos que os preços de venda apresentavam valores absurdamente elevados o que nos faz questionar o motivo de vende um produto que teoricamente é de sua propriedade por um valor irrisório, se poderia vender no mercado interno lucrando muito mais.

Questionada sobre o motivo de ter vendido a totalidade da mercadoria para empresas do mesmo Grupo empresarial, a empresa Vison não se manifestou.

Ao analisarmos a liquidação de câmbio referente às mercadorias objeto da DI sob análise, esta ocorreu em 15/03/2017, no valor de R\$ 71.662,50.

Em 09/03/2017, houve um crédito na conta corrente da empresa Vison no valor de R\$ 33.181,23, referente à venda efetuada através da NF 1260, de 22/02/2017, para a empresa J.S. Ribeiro Comércio de Artigos Ortopédicos – ME, CNPJ 22.824.772/0001-80, nome fantasia “Corpus Medical Life”.

Em 15/03/2017, houve um crédito na conta corrente da empresa Vison no valor de R\$ 57.916,29, referente à venda efetuada através da NF 1252, de 17/02/2017, para a empresa Ribeiro & Angela Comércio de Artigos Médicos e Ortopédicos, CNPJ 14.522.503/0001-31, nome fantasia “Corpus Medical Life”.

Note-se que as vendas foram negociadas à vista em 17/02 e 22/02, mas o pagamento só foi realizado em 09/03 e 15/03 do ano de 2017, justamente na época do pagamento do câmbio das mercadorias da DI sob análise, que se deu em 15/03/2017.

Ouseja, apesar de Josenilton Santos Ribeiro, CPF 367.222.605-00, supostamente ter vendido a marca “Corpus Medical Life”, para a empresa Vison, em 22/02/2016, o Grupo empresarial da família Ribeiro, continua trabalhando com a referida marca e financiando, indiretamente, novas importações, conforme demonstrado.

Ao ser questionada sobre o assunto, a empresa Vison não se manifestou.

3. DAS EXIGÊNCIAS RELACIONADAS À TRANSAÇÃO COMERCIAL

No caso, cabe observar que o Importador não apresentou esclarecimentos que atestassem condição especial de negociação na operação comercial objeto da DI sob análise, apesar de ter sido informado da existência de importação de mercadoria similar a um preço maior que o declarado.

Ora, assim como a repartição aduaneira expõe suas dúvidas quanto ao preço da operação declarado (no termo fiscal próprio), o importador tem a obrigação de apresentar a documentação correlata (além da fatura comercial) comprovando a veracidade do dado contido no despacho aduaneiro, ainda mais quando se sabe que a motivação da ação fiscal teve como um dos alvos a análise do valor declarado.

Em consulta ao sistema DW – Aduaneiro, com relação às importações nacionais de mercadorias similares, observou-se o registro das DI 17/0250629-2 e 17/0807028-3 ao preço FOB US\$/kg igual a 9,04, sendo que a DI sob análise apresenta a média FOB US\$/kg igual a 3,16, motivo pelo qual questionou-se o importador a comprovar o preço utilizado mediante apresentação das negociações efetuadas com o exportador.

(...)

É bem de ver ainda que a Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, pode considerar o fato verificado como fraude, sonegação ou conluio, uma vez que o não atendimento das exigências fiscais (ainda mais no contexto geral em que a operação internacional se insere) impossibilita a apuração do preço efetivamente praticado e que compõe a base de cálculo dos tributos e demais direitos incidentes na importação.

(...)

Por todo o exposto neste tópico é se concluir pela inautenticidade da fatura comercial apresentada no despacho aduaneiro, decorrente de falsidade quanto ao preço pago ou a pagar, recebido ou a receber, caracterizando, assim, a situação tipificada no Decreto-Lei nº 37/66, artigo 105, inciso VI.

(...)

5. DA ANÁLISE DA ORIGEM DOS RECURSOS.

Após as considerações feitas no item anterior a respeito da norma atinente à interposição fraudulenta de terceiros, voltemos à análise do caso em estudo.

A empresa Vison, em resposta às intimações formuladas para a operação de importação em questão, alega que é o real adquirente.

Como dito, para caracterizar uma operação de importação (ou a sua modalidade), é fundamental que se observe a origem, disponibilidade e a efetiva transferência de recursos para sua realização.

Numa operação de importação direta, os recursos devem ser próprios, ou seja, provenientes de sua atividade laboral e, no caso da empresa Vison, que é uma empresa comercial, a origem seria do comércio de produtos.

Nessas condições, é mister que a importadora seja capaz de esclarecer de forma clara e objetiva a origem dos recursos financeiros empregados, a disponibilidade e as eventuais transferências realizadas, tudo coincidente em datas e valores, sob pena de incidir na hipótese infracional da interposição fraudulenta de terceiros, prevista na legislação vigente.

Afirma, o importador que é o real adquirente das mercadorias, sendo responsável por toda a negociação com o exportador e demais atos negociais, assim como responsável pela origem dos recursos financeiros para o pagamento desta operação de importação – mercadoria, despesas aduaneiras e tributos – nos termos da legislação aplicável à espécie.

Informa, ainda, que não houve adiantamento de clientes para a realização de importação em análise, pois foi o único responsável por realizar o pagamento de todas as despesas inerentes à esta importação, tanto em relação às despesas aduaneiras, como cambiais.

Ocorre, porém, que mercadorias similares importadas anteriormente pela empresa Vison, conforme demonstrado anteriormente, foram totalmente vendidas para empresas pertencentes a um Grupo Familiar, provavelmente comandado por Josenilton Santos Ribeiro, CPF 367.222.605-00, com nome fantasia idêntico à marca das mercadorias, qual seja “Corpus Medical Life”. Os recursos oriundos dessas vendas foram creditados na conta corrente bancária da empresa Vison, dias antes da liquidação do contrato de câmbio referente à DI sob análise, apesar das mercadorias terem sido negociadas à vista, um mês antes do crédito bancário.

No presente caso, a situação apresentada pela empresa ao vender a totalidade da mercadoria ao mesmo Grupo Comercial, permitiu à fiscalização verificar, nos termos da lei, que a origem dos recursos seriam provenientes dos próprios compradores no mercado interno, e, por via de consequência, dos recursos empregados nas operações de comércio exterior, caracterizando-se a situação de interposição fraudulenta nos termos da lei, ficando, desse modo, caracterizada na operação sob exame a interposição fraudulenta presumida de terceiros, como descrita no §2º, do inciso V, do art. 23, do Decreto-Lei nº 1.455/76.

(...)

5. CONCLUSÃO:

Diante dos fatos apresentados podemos concluir que está tipificada a hipótese de dano ao erário em razão da não comprovação da origem, disponibilidade e eventuais transferências de recursos financeiros empregados em suas operações de comércio exterior, caracterizando a interposição fraudulenta de terceiros, bem como a utilização de documento falso no despacho.

Em síntese, foi constatado através do procedimento especial de fiscalização que:

a) É duvidosa a venda da marca “Corpus Medical Life” para a empresa Vison;

b) Os recursos para pagamento do câmbio da mercadoria objeto da DI sob análise foram de vendas efetuadas para os antigos proprietários da marca “Corpus Medical Life”;

c) O preço utilizado pela empresa Vison apresenta a média FOB US\$ igual a 3,16 enquanto as DI 17/0250629-2 e 17/0807028-3 apresenta a média FOB US\$/kg igual a 9,04. Nessas condições, por tudo o que foi exposto, fica o importador sujeito à apreensão das mercadorias relacionadas no demonstrativo em anexo, nos termos do art. 23, inciso IV, e V, do Decreto-Lei nº 1.455/76, o que motivou a lavratura do presente Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal.

(...)"

Como se vê da leitura da fundamentação do Auto de Infração, a autoridade aduaneira valeu-se de uma série de inferências para concluir que o Autor teria agido de forma fraudulenta, mediante a interposição de terceiros, a fim de ocultar o real proprietário dos bens importados. Sabe-se que as razões expostas pelo agente gozam de presunção de veracidade, de modo que competia ao Autor ter instruído toda sua inicial com a documentação pertinente, a fim de infirmar as conclusões exaradas pela Autoridade Competente.

Todavia, observa-se que toda a sua fundamentação consiste em afirmar unicamente que a origem dos valores restou comprovada e que não haveria que se falar em existência de grupo econômico entre a Autora e as demais empresas com nome fantasia de "Corpus Medical Life". Contudo, ao se analisar atentamente o auto de infração observa-se que mais de uma premissa acarretou na conclusão de interposição fraudulenta de terceiros.

Dentre elas, restou observado pela Autoridade Aduaneira que a liquidação do contrato de câmbio referente à importação das mercadorias ocorreu em 17/03/2017. Contudo, os bens foram negociados, em sua integralidade, em 17/02/2017 e 22/02/2017, pagamento a vista que apenas foi realizado nos dias 09 e 15 de março de 2017, época em que se daria o pagamento do câmbio das mercadorias da Declaração de Importação.

Ora, em que pese a Autora traga, em sua inicial, movimentações que apontam para o recebimento de valores nos meses de dezembro de 2016 e janeiro de 2017, fato é que não faz a correlação necessária para infirmar as conclusões trazidas pela Autoridade Aduaneira. Ao contrário, apenas afirma que aquelas movimentações já comprovam que havia como efetuar o pagamento do câmbio das mercadorias.

Ocorre que, ao se analisar o auto de infração, concluiu-se que haveria interposição fraudulenta de terceiros, em razão de a Autora ter vendido a totalidade das cintas massageadoras importadas, **por preço bem inferior ao usualmente praticado no mercado, à empresas com os mesmos nomes fantasia da marca "Corpus Medical Life", a qual foi adquirida pela Autora.** Observe-se que a conclusão acerca da interposição fraudulenta não se deu apenas em razão de reconhecimento de grupo econômico, como afirma o Autor. Ao contrário, **o fato de as mercadorias terem sido vendidas por preço bem inferior ao usualmente praticado aliado ao fato de os adquirentes possuírem o mesmo nome fantasia da marca adquirida pelo Autor é que levou à conclusão da Autoridade Aduaneira de que haveria interposição fraudulenta de terceiros.**

Ademais, a Autoridade Aduaneira apontou que houve, ao menos dois créditos em conta da Autora, em 09/03/2017 no montante de R\$ 31.181,23 e outro em 15/03/2017, no montante de R\$ 57.916,29. Ambos os depósitos foram realizados por empresas com o nome fantasia de "Corpus Medical Life", pertencentes a um grupo familiar comandado pela pessoa de Josenilton Santos Ribeiro, que teria, inclusive, vendido a marca "Corpus Medical Life" à autora.

Como se vê, há uma série de elementos que serviram para embasar a conclusão das autoridades aduaneiras acerca da caracterização da infração referente à interposição fraudulenta de terceiros, espécie do gênero de ocultação do sujeito passivo. Deveria a Autora ter infirmado e trazido elementos que servissem para refutar tais alegações.

Logo, não há como se infirmar as conclusões lançadas no auto de infração, tendo em vista que gozam de presunção de veracidade. Deveria, portanto, ter o Autor instruído sua inicial com documentos e articulado suas alegações de forma robusta no sentido de infirmar todas as alegações trazidas pela Autoridade Aduaneira, explicando, inclusive, o porquê os indícios de fraude não se sustentavam. Ademais, seria imprescindível que demonstrasse as razões da prática de venda dos bens importados por preço inferior ao usualmente praticado. Nesse ponto, contudo, limitou-se a atacar o método de valoração utilizado pela Autoridade Aduaneira.

Assim, observa-se que se tratando de interposição fraudulenta deve ser aplicada a pena de perdimento prevista no artigo 689, do Regulamento Aduaneiro. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"DIREITO ADUANEIRO. OPERAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CAPACIDADE ECONÔMICA E FINANCEIRA E DA ORIGEM DOS RECURSOS. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PRESUNÇÃO LEGAL. PERDIMENTO DE BENS. POSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia à legalidade da autuação da apelante, por interposição fraudulenta de terceiros em operação de importação, bem como da consequente imposição de pena de perdimento de bens.

2. O art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/76 e o art. 689 do Regulamento Aduaneiro preveem a culminação de pena de perdimento de bens na hipótese de estar configurada a interposição fraudulenta de terceiros em operações de importação, a qual é presumida no caso de não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

3. A interposição fraudulenta não se afigura mera irregularidade formal sanável, mas sim infração que sujeita a mercadoria a pena de perdimento, na esteira de remansosa jurisprudência desta C. Turma.

(...)"

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001916-87.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 24/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2019)

TRIBUTÁRIO E ADUANEIRO. PERDIMENTO DE MERCADORIAS. SUBFATURAMENTO DE PREÇOS. INTERPOSIÇÃO DE TERCEIROS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

6. O dano ao erário não pressupõe a falta de recolhimento de tributos, bastando que tenha havido infração às normas aduaneiras, conforme dispõe o art. 23, do Decreto-Lei e art. 105, VI, do Decreto-Lei nº 37/66. A pena de perdimento é a sanção adequada, sendo descabida a substituição pela multa prevista no artigo 33 da Lei nº 11.488/2007, pois restou configurada fraude na importação e não mera irregularidade na operação.

7. Ademais, a parte apelante não trouxe, de fato, em suas razões recursais, nenhum motivo plausível que pudesse justificar a alteração da conclusão do Juízo a quo. As informações prestadas pela autoridade fiscal encontram-se detalhadas e bem fundamentadas, fornecendo evidências da efetiva ocultação do real importador. As teses alegadas pela apelante não subsistem diante do contexto probatório dos autos. Precedente.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 329804 - 0001433-89.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 22/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2019)

Não logrando êxito o Autor em desconstituir as razões lançadas no Auto de Infração que levaram ao enquadramento de sua conduta na hipótese de interposição fraudulenta de terceiros, não há como acolher sua pretensão de aplicação da penalidade de multa.

....."

Ao que foi inteligentemente posto na sentença, acresço que é jurisprudência consolidada no STJ que "o processo aduaneiro, com a consequente aplicação da pena de perdimento, vem regrado pelo art. 27, do Decreto-Lei nº 1.455/76, onde admitido o julgamento em instância única, não havendo que se aplicar o art. 56 da Lei nº 9.784/99, tendo em vista a especialidade garantida pelo art. 69 da mesma lei. Precedente específico: AgRg no REsp 1279053 / AM, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 06.03.2012. Precedentes em casos análogos representativos da controvérsia: REsp 1150579 / SC, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.08.2011; REsp 1046376 / DF, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.02.2009." (AgRg no REsp 1464381/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016).

Ainda, tem-se que a empresa autora não logrou produzir a mínima prova capaz de desconstituir a presunção (relativa) de veracidade e legalidade da autuação fiscal, ônus que era dela (STF: ARE 927677 RS - RIO GRANDE DO SUL 5002910-74.2012.4.04.7006, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 20/11/2015, Data de Publicação: DJe-240 27/11/2015), sendo evidente nos autos que a autoridade fiscal agiu corretamente de ofício, nos estritos moldes previstos na legislação vigente, sendo certo que presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados; no caso, é plenamente justa a pena de perdimento (REsp 1632509/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018).

No ponto, destaco que a Fiscalização efetuou consulta aos sistemas informatizados da RFB e com isso constatou que a média de preço utilizado pela autora no valor FOB US\$/kg a 3,16, era significativamente menor do que a média de preços declarados nas DI paradigmáticas (sistema DW) FOB US\$/kg a 9,04. Por aí se viu que os preços declarados pela apelante eram amplamente menores que os preços praticados no mercado internacional. Restou clara a ilicitude perpetrada pela empresa e seus responsáveis, sob o prisma da falsidade ideológica, diante do uso de preço equivalente a um terço do que se costuma praticar no mercado internacional.

Esta Turma já teve ensejo de afirmar que "Em situações onde há claramente risco de dano ao erário público, com a intenção de fraudar os procedimentos exigidos para se proceder ao desembaraço aduaneiro e a devida tributação, a falsidade perpetrada permite a aplicação da pena de perdimento" (6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001598-59.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 06/09/2019, Intimação via sistema DATA: 10/09/2019). Esta mesma Turma já decidiu que "As penalidades previstas em lei, no caso de declarações de importação falsas ou incompletas, são destinadas a inibir atos que, além de burlar a arrecadação do Fisco, possam expor a perigo a concorrência empresarial, a saúde, a segurança pública e outros valores de significativo valor social" (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 360912 - 0003234-64.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 22/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADUANEIRO. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CPC/15. INSURGÊNCIA CONTRA DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE NEGOU PROVIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO. HIPÓTESE QUE AUTORIZAVA DECISÃO MONOCRÁTICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. JULGAMENTO EM INSTÂNCIA ÚNICA. POSSIBILIDADE. IMPORTAÇÃO. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE TERCEIROS. SUBFATURAMENTO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A preliminar de nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, não tem consistência. O pedido de produção de prova foi formulado pela autora, ora agravante, em réplica à contestação, ofendendo o estatuto processual civil. Isso porque os documentos que a parte pretende utilizar a seu favor devem ser juntados com a inicial, sob pena de preclusão, conforme o disposto nos arts. 434 e 435 do atual CPC. E nenhum dos documentos que a parte pretendia juntar era "novo", de modo a justificar exceção à regra processual. Muito ao contrário, "já poderiam há muito terem sido juntados"; a parte, portanto, deve pagar pela sua inação, pela sua omissão em agir conforme as regras processuais impõe a todos os litigantes. Não é merecedora de exceção.

2. É faculdade do Juiz deferir ou não a prova pericial e "in casu" o d. Magistrado entendeu que se tratava de prova ociosa, sendo que a finalidade que visava a empresa poderia ter sido feita – se ela fosse diligente – sem necessidade de prova técnica; bastar-lhe-ia que tivesse juntado com a inicial os documentos que já tinha a seu alcance e em relação aos quais se omitiu. Ao magistrado é facultado o indeferimento fundamentado da produção de provas que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, devendo a sua imprescindibilidade ser devidamente justificada pela parte, o que não ocorreu na espécie.

3. A Autoridade Aduaneira exerce verdadeiro poder de polícia, que é dotado de autoexecutoriedade. Significa dizer que diante da possibilidade de existência de fraude, é poder/dever da Autoridade de proceder no sentido de garantir futura aplicação da penalidade de perdimento prevista na legislação. Assim, não há qualquer ilegalidade no ato administrativo de retenção de mercadoria até que o importador preste declaração a fim de verificar a viabilidade de instauração do procedimento especial disciplinado na Instrução Normativa nº 1.169/2011.

4. Não há que se falar, ainda, em ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, vez que, na seara administrativa, ao menos em duas oportunidades, a empresa foi intimada para apresentar informações e documentos. Ademais, nos termos do art. 18 do Decreto nº 70.235/72, cabe à Autoridade indeferir diligências que considere prescindíveis. Por fim, o E. STJ já definiu a legalidade do julgamento em instância única no âmbito do processo aduaneiro.

5. A Autoridade Aduaneira concluiu que a autora agiu de forma fraudulenta, mediante a interposição de terceiros, a fim de ocultar o real proprietário dos bens importados. Tal conclusão não se deu apenas em razão de reconhecimento de grupo econômico, como afirmado pela parte, mas pelo fato de as mercadorias terem sido vendidas por preço bem inferior ao usualmente praticado, aliado ao fato de as adquirentes possuírem o mesmo nome fantasia da marca adquirida pela autora.

6. A empresa, por sua vez, não logrou produzir a mínima prova capaz de desconstituir a presunção (relativa) de veracidade e legalidade da autuação fiscal, ônus que era dela (STF: ARE 927677 RS – RIO GRANDE DO SUL 5002910-74.2012.4.04.7006, Relator: Min. GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 20/11/2015, Data de Publicação: DJe-240 27/11/2015).

7. É certo, ademais, que se presume a interposição fraudulenta na operação de comércio exterior quando não houver a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados; no caso, é plenamente justa a pena de perdimento (REsp 1632509/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018).

8. Por fim, cumpre destacar que a Fiscalização efetuou consulta aos sistemas informatizados da RFB e com isso constatou que a média de preço utilizado pela autora era significativamente menor do que a média de preços declarados nas DI paradigmas (sistema DW). Por aí se viu que os preços declarados eram amplamente menores que os preços praticados no mercado internacional. Restou clara a ilicitude perpetrada pela empresa e seus responsáveis, sob o prisma da falsidade ideológica, diante do uso de preço equivalente a um terço do que se costuma praticar no mercado internacional.

9. Em situações onde há claramente risco de dano ao erário público, com a intenção de fraudar os procedimentos exigidos para se proceder ao desembaraço aduaneiro e a devida tributação, a falsidade perpetrada permite a aplicação da pena de perdimento.

10. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003044-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP 116343-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP 144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP 238434-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003044-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

AGRAVANTE: BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP 116343-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP 144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP 238434-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S.A. contra a decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária, mas deferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo até a prolação de sentença nos autos da ação anulatória nº 0026382-19.2015.403.6100.

Em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento (ID nº 48067983), o excipiente interpôs agravo interno pleiteando a reforma do julgado, oportunidade em que se limitou a reiterar os mesmos argumentos apresentados nas razões do agravo de instrumento (ID nº 59427414).

A Egrégia Sexta Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer do agravo interno com imposição de multa, cuja ementa transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR, ONDE O AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO NÃO CONHECIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

O agravante interpôs **recurso especial** (ID 103902180) e, no momento em que seriam apreciados os requisitos de sua admissibilidade, foi determinado o retorno dos autos à Turma julgadora, tendo em vista o julgamento proferido pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.198.108/RJ (ID 119649228).

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003044-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

AGRAVANTE: BANCO SOCIETE GENERALE BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, DANIEL MONTEIRO PEIXOTO - SP238434-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Verifico que agravo interno não foi conhecido e fixou-se multa de 1% do valor atribuído à causa por ser o recurso manifestamente inadmissível.

Embora o Superior Tribunal de Justiça tenha solucionado definitivamente a questão da multa prevista no § 2º, do artigo 557 em sede de recurso repetitivo, verifico que o caso presente não se amolda a referido julgado.

Isso porque em tal recurso repetitivo decidiu-se que *no caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem. Assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada.*

No entanto, como visto, não há como se considerar que a interposição do agravo visava o esgotamento da instância uma vez que o agravo foi considerado manifestamente inadmissível pois o agravante simplesmente reiterou os argumentos da apelação sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

Pelo exposto, **voto para não exercer juízo de retratação, devolvendo-se os autos à Vice-Presidência.**

É como voto.

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM MÉRITO MANTIDA POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR - AGRAVO INTERNO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL - MULTA FIXADA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 1021, §4º, DO CPC/2015 - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. O acórdão que julgou o agravo interno aplicou multa de 1% do valor atribuído à causa em razão de ser agravo manifestamente inadmissível.

2. Embora o debate envolto à multa prevista no §2º do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973 - semelhante à multa prevista no artigo 1.021, §4º, do CPC/2015 - encontre-se definitivamente solucionado pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo (RESP 1.198.108), tal entendimento não se aplica ao caso dos autos, visto que não há como se considerar que a interposição do agravo visava o esgotamento da instância, uma vez que o agravante simplesmente reiterou os argumentos da apelação sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

3. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não exerceu o juízo de retratação, determinando a devolução dos autos à Vice-Presidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005935-80.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005935-80.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORRÊA DA SILVA - SP242310-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA contra ato do DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO DE COMERCIO EXTERIOR - DELEX objetivando afastar os efeitos dos decretos nº 8.415/15 e 9.393/18, nos respectivos anos, garantindo à impetrante o aproveitamento dos benefícios do REINTEGRA semas reduções de alíquota.

Após regular processamento, foi proferida sentença, nos termos do art. 487, I, do CPC/15, **denegando** a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (ID 107698530).

A impetrante interpôs recurso de apelação. Defende, em síntese, que as revogações ou alterações de benefícios tributários (como o REINTEGRA) devem, obrigatoriamente, respeitar os princípios da anterioridade geral e nonagesimal (ID 107698689).

Contrarrazões apresentadas (ID 107698693).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito (ID 124590997).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005935-80.2019.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORRÊA DA SILVA - SP242310-A
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A controvérsia posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista o entendimento pacificado no âmbito do STF quanto à **inconstitucionalidade** das alterações promovidas pelos decretos nº 8.415 e 8.543/15 – e, consequentemente, também pelo decreto nº 9.393/18 –, no âmbito do REINTEGRA, diante da ofensa ao princípio da anterioridade, em seu aspecto **anual e nonagesimal**.

Nesse sentido, destaco:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. PROGRAMA REINTEGRA. PIS E COFINS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTOS. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. CONSONÂNCIA DA DECISÃO AGRAVADA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. O entendimento assinalado na decisão agravada não diverge da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal. Ao julgamento da ADI 2.325-MC, Rel. Min. Marco Aurélio, Plenário, esta Suprema Corte decidiu que a revogação de benefício fiscal, quando acarrete majoração indireta de tributos, deve observar o princípio da anterioridade nonagesimal. 2. As razões do agravo interno não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. 3. Em se tratando de mandado de segurança, inaplicável o artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015. 4. Agravo interno conhecido e não provido." (STF – RE nº 983.821 AgR, Rel(a) Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, j. em 03/04/2018, p. em 16/04/2018)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF). (RE nº 1.081.041/SC, Rel. Min. Edson Fachin, Segunda Turma, DJe de 27/4/18)

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006. (RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem. (RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

No voto proferido pelo Min. Gilmar Mendes no RE 1105918 AGR/SC, 2ª Turma, julgado em sessão virtual de 8.6.2018 a 14.6.2018, considerou-se que:

...ao reduzir o percentual para apuração do crédito a ser compensado no âmbito do Reintegra, implicou aumento indireto da carga tributária do agravado. Isso porque, na medida em que restringiu a extensão de incidência do incentivo, acabou por onerar indiretamente a operação da cadeia de exportação. Desse modo, inafastável na espécie a incidência do princípio da anterioridade nonagesimal.

No mesmo sentido pode-se apontar decisões monocráticas (RE 970.955/SC, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 775.181/SC, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 1.026.463/RS, Rel. Min. Rosa Weber; ARE 985.209/RO, Rel. Min. Marco Aurélio, RE 1053254/RS, Rel. Min. Luis Barroso) que se orientam pela incidência da anterioridade já que a súbita revogação de benefício fiscal implica em aumento indireto de carga tributária.

Ora, se - conforme dito pelo STF - a redução da alíquota que impactou a cadeia de importação resultou no aumento de carga tributária - o certo é que incide a limitação constitucional referente a anterioridade anual (art. 150, III, "b", CF), porquanto houve alteração da base de cálculo com o expurgo na apuração de crédito pela pessoa jurídica exportadora. Observe, obiter dictum, que na verdade as três alíneas do inc. III do art. 150 incidem ao mesmo tempo (retroatividade - anterioridade - anterioridade nonagesimal) salvo as exceções da própria Magna Carta.

Nesse cenário jurisprudencial - ao qual adiro, revendo entendimento pessoal anterior - deve ser assegurado à impetrante que as alíquotas previstas nos decretos nº 8.415/15 e 9.393/18 passem a valer apenas no exercício financeiro seguinte ao da publicação das referidas normas, ematenção aos princípios da anterioridade anual e nonagesimal insculpidos no art. 150, III, "b" e "c", da Constituição Federal.

No mesmo sentido, colhe-se da jurisprudência desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO - AGRADO DE INSTRUMENTO - REINTEGRA - REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE CREDITAMENTO - ANTERIORIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal tem determinado a observância da anterioridade, no âmbito do Reintegra. 2. O Decreto nº. 9.393/18, ao reduzir o percentual de creditamento, promoveu aumento tributário indireto. Deve observar a anterioridade. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5028436-29.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA PELO PODER EXECUTIVO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA. ANUAL OU NONAGESIMAL. NECESSIDADE. MAJORAÇÃO INDIRETA DA CARGA TRIBUTÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002151-51.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. DECRETO 9.393/2018. REDUÇÃO DE PERCENTUAL RELATIVO A BENEFÍCIO FISCAL. EXIGÊNCIA ANTES DE DECORRIDOS NOVENTA DIAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. 1. O REINTEGRA corresponde a benefício fiscal previsto na Lei nº 12.546/2011, disciplinado pelo Decreto nº 7.633/2011, concedido para desonerar as operações de exportação. Na sua versão original, conferia às empresas exportadoras de bens manufaturados o direito de "reintegrar valores referentes a custos tributários residuais existentes nas suas cadeias de produção", no valor de 3% de suas receitas decorrentes de exportação. 2. A MP nº 651/14, convertida na Lei 13.043/14 reinstalou o REINTEGRA. Sobreveio a regulamentação da Lei por meio do Decreto 8.415/15 que, alterado pelo Decreto 9.148/2017, previa, entre janeiro de 2017 e dezembro de 2018, o percentual de crédito mediante a aplicação do percentual de 2% (dois por cento) sobre a receita auferida com a exportação de bens ao exterior. Em arremate, o Decreto 9.393/2018, de 31.05.2018, altera o percentual do benefício para o período que finda em 31.12.2018, o reduzindo de 2% para 0,1%. 3. As empresas beneficiadas pelo REINTEGRA tinham, até a edição do Decreto 9.393/2018, a expectativa do crédito de 2% a seu favor, o que foi modificado desfavoravelmente e de inopino pelo Poder Executivo. 4. Se por um lado coube ao Poder Executivo avaliar a política econômico-tributária a ser adotada, optando pela diminuição do benefício em detrimento dos interesses do contribuinte favorecido haja vista o déficit orçamentário de notório conhecimento, por outro há princípios tributários a serem observados na pela supressão repentina do benefício. 5. Tanto a instituição de alíquota quanto o restabelecimento de alíquotas por meio de decreto do executivo é possível quando decorrentes de autorização legislativa (lei de regência), com aplicação imediata para aqueles casos em que se afigura a extrafiscalidade do tributo utilizado não com fins arrecadatórios mas como instrumento de política econômico-fiscal. 6. No caso, contudo, não se está diante da majoração ou redução de alíquota, mas sim da diminuição significativa de um benefício fiscal. 7. Cabe ao Judiciário a análise quanto à legalidade da medida do ponto de vista tributário, não havendo espaço para ilações acerca da idoneidade dos motivos que conduziram o Poder Executivo a adotar a medida de cunho econômico-fiscal. 8. E, do ponto de vista tributário, se observa violação ao princípio da anterioridade, tanto anual como nonagesimal, conforme recentemente se pronunciou o Supremo Tribunal Federal em situação análoga. 9. Com efeito, reduzido o percentual de crédito a ser compensado, houve aumento, ainda que indireto, da carga tributária, onerando o contribuinte repentinamente, razão pela qual o princípio da anterioridade é aplicável ao caso justamente a fim de evitar o elemento surpresa. 10. Por fim, ressalte-se que o pedido lançado no mandamus restringe-se à aplicação da anterioridade nonagesimal, razão pela qual o direito deve alcançar tão somente os limites do pedido inicial. 11. Apelação e remessa oficial desprovidas. (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001683-47.2018.4.03.6107, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/03/2019, Intimação via sistema DATA: 26/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. PERCENTUAL 2%. AFASTAR DECRETO 9.393/2018. APELAÇÃO PROVIDA. -Ao analisar, no âmbito do REINTEGRA, a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº. 8.415/15 e 8543/15, o C. STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade (RE 964850 Agr). -Na hipótese, considerando que, nos termos do decreto 9.393/18, o crédito reembolsável foi reduzido para apenas 0,1%, trata-se, em verdade, de majoração dos tributos incidentes sob a cadeia produtiva. E, sob esta perspectiva, é inovação legislativa que deve obedecer ao princípio da anterioridade, nos exatos termos do julgado acima referido. Jurisprudência dessa Corte. -Ainda, em relação ao princípio da segurança jurídica, outra alternativa não resta senão manter o benefício tal como concedido, como forma de assegurar a estabilidade das relações jurídicas. -Em relação aos valores indevidamente recolhidos a tal título, autorizada a compensação, nos termos em que disciplina o art. 74 da Lei 9.430/96, com alterações da Lei 10.637/2002, devendo ainda, ser observado o disposto no art. 170-A do CTN. -Apelação provida. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003890-80.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 05/04/2019, Intimação via sistema DATA: 09/04/2019)

AGRADO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. BENEFÍCIO. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. OBSERVÂNCIA. 1. Tal como previsto na Lei nº 13.043/14, o REINTEGRA permite a desoneração da cadeia de produção do bem exportado, mediante a possibilidade de tomada de crédito de PIS e COFINS apurado de acordo com um percentual que varia entre 0,1% e 3% incidente sobre as receitas de exportação desse bem. 2. Através do Decreto nº 9.148/17, era previsto que, para o ano de 2018, o crédito apurado corresponderia ao percentual de 2% incidente sobre as receitas auferidas com a exportação do bem. 3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 9.393 de 30/05/2018 que previu que o percentual a ser aplicado sobre as receitas de exportação para apuração do crédito seria de 0,1% (um décimo por cento) a ser aplicado para as exportações realizadas a partir de 01/06/2018. 4. Para o exame da questão, não se pode perder de vista que o benefício do REINTEGRA prevê a apuração de créditos calculados de acordo com o percentual incidente sobre as receitas de exportação, sendo certo que esses créditos apurados, de acordo com a Lei nº 13.043/14, correspondem a créditos de PIS e COFINS que podem ser utilizados para compensar com outros tributos federais ou serem restituídos em espécie, de forma a reduzir o resíduo tributário remanescente. 5. Inegável, desse modo, que a redução do benefício do REINTEGRA leva à uma majoração de todos os tributos incidentes na cadeia de exportação, inclusive, quando se tem em conta que o percentual do crédito foi reduzido para 0,1%, isto é, quase anulado. 6. O precedente tratava na ADI nº. 2325 é semelhante ao caso que o c.STF já aplicou esse entendimento ao próprio REINTEGRA. Com efeito, especificamente ao analisar a redução do percentual incidente sobre as receitas de exportação para apuração do crédito perpetrada pelos Decretos nº. 8.415/15 e 8543/15 o c.STF entendeu que corresponde à majoração indireta do imposto e, por isso, sujeita-se ao princípio da anterioridade. 7. Por tudo isso, resta inegável que, por equivaler à majoração de tributo, a redução do benefício do REINTEGRA pelo Decreto nº 9.393/18 deve observar, em tese, o princípio constitucional da anterioridade. 8. Por sua vez, o periculum in mora também o faz presente pois sem a decisão judicial que assegure a tomada do crédito no percentual de 2% incidente sobre as receitas de exportação, a Agravante sofre o risco infundado de sua cobrança, caso permaneça tomando crédito no percentual de 2% sponte propria, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, com os acréscimos aplicáveis, seguida do ajustamento de execução fiscal, com os prejuízos daí decorrentes, a par de vir a se sujeitar à estreita e demorada via da repetição do indébito. 9. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5022691-68.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 05/06/2019, Intimação via sistema DATA: 07/06/2019)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA PELO PODER EXECUTIVO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE TRIBUTÁRIA ANUAL E NONAGESIMAL. NECESSIDADE. MAJORAÇÃO INDIRETA DA CARGA TRIBUTÁRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

1. O STF pacificou entendimento quanto à inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos decretos nº 8.415 e 8.543 - e, consequentemente, também pelo decreto nº 9.393/18 - no âmbito do REINTEGRA diante da ofensa ao princípio da anterioridade, em seu aspecto anual e nonagesimal. Nesse cenário jurisprudencial, deve ser assegurado à impetrante que as alíquotas previstas nos referidos normativos passem a valer apenas no exercício financeiro seguinte ao da publicação das normas.

2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002131-92.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: BRASBUNKER PARTICIPACOES S/A
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO FRANCISCO AYRES DAMOTTA - RJ126226-A, THAIS FONTES DA COSTA - RJ189383-A, ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - SP160895-A, ADRIANA NOGUEIRA TORRES - RJ168223-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002131-92.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: BRASBUNKER PARTICIPACOES S/A
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO FRANCISCO AYRES DAMOTTA - RJ126226-A, THAIS FONTES DA COSTA - RJ189383-A, ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - RJ85266-A, ADRIANA NOGUEIRA TORRES - RJ168223-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johonson di Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança impetrado para compelir a autoridade coatora a admitir o regular processamento dos PER/DCOMP's a serem transmitidos pela impetrante utilizando saldos negativos de IRPJ e CSLL do ano calendário 2018, independentemente da prévia transmissão da Escrituração Contábil Fiscal (ECF).

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme as Súmulas 105 do Eg. Superior Tribunal de Justiça e 512 do Eg. Supremo Tribunal Federal. Custas na forma da lei – ID 90085165 - Pág. 4.

Apelou a impetrante pleiteando a reforma da r. sentença (ID 90085171 - Pág. 1/19). Com contrarrazões.

O MPF devolveu os autos sem pronunciamento sobre o mérito da causa.

A decisão monocrática proferida por este Relator **negou provimento** ao apelo.

Neste agravo interno BRASBUNKER PARTICIPAÇÕES S/A requer provimento ao recurso para que a Receita Federal do Brasil seja compelida a admitir o regular processamento dos PER/DCOMP's a serem transmitidos utilizando os respectivos saldos negativos de IRPJ e CSLL do ano-calendário 2018, independentemente da prévia entrega do ECF, com a consequente análise do direito creditório e, em caso de não homologação, abra a possibilidade de interposição de manifestação de inconformidade e os demais recursos previstos no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 e no Decreto nº 70.235/1972.

Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002131-92.2019.4.03.6104
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO
APELANTE: BRASBUNKER PARTICIPACOES S/A
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO FRANCISCO AYRES DAMOTTA - RJ126226-A, THAIS FONTES DA COSTA - RJ189383-A, ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - RJ85266-A, ADRIANA NOGUEIRA TORRES - RJ168223-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johonson di Salvo, Relator:

Cuida-se de agravo interno interposto por BRASBUNKER PARTICIPAÇÕES S/A, contra decisão monocrática deste Relator, que **negou provimento ao apelo**.

Os argumentos apresentados nos agravos não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator.

Como decidido anteriormente, a impugnação, na singularidade, diz respeito à previsão inserta no art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017 que condiciona a apresentação de pedido de restituição ou declaração de compensação à transmissão prévia da Escrituração Contábil Fiscal (ECF).

Estabelece o art. 161-A do referido ato normativo (destaquei):

“Art. 161-A. No caso de saldo negativo de IRPJ ou de CSLL, o pedido de restituição e a declaração de compensação serão recepcionados pela RFB somente depois da confirmação da transmissão da ECF, na qual se encontre demonstrado o direito creditório, de acordo com o período de apuração. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1765, de 30 de novembro de 2017).

Tal regulamentação encontra fundamento de validade no artigo 66, §4º da Lei nº 8.383/1991, que atribui às Secretarias da Receita Federal a competência para expedição de instruções necessárias ao cumprimento dos procedimentos relativos à compensação.

Logo, a exigência de comprovação ao direito creditório não extrapola os limites do poder regulamentar.

De outra parte, há outras normas que igualmente dão guarida ao disposto no artigo 161-A da IN RFB nº 1.717/2017, incluído pela IN RFB nº 1.765/2017.

Temos a previsão inserta no §14 do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, bem como o artigo 170 do CTN. Transcrevo as disposições legais:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

E ainda, o art. 144, § 1º, do CTN dispõe (grifêi): “*Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros*”.

Por derradeiro, é possível verificar que o ato normativo impugnado, em verdade, cria obrigação acessória por meio de instrução normativa e tem amparo no art. 113, § 2º, do CTN, segundo o qual “a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização de tributos”. Ou seja, ao Fisco é permitido impor ao sujeito passivo certas obrigações acessórias por meio da legislação tributária - expressão que compreende não só as leis, mas, também, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares, como no presente caso em que se valeu de instrução normativa.

No mesmo sentido, há entendimento jurisprudencial desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 74, DA LEI Nº 9.430/96. ARTIGO 170, DO CTN. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 1.717/2017, COM A REDAÇÃO DADA PELA IN Nº 1.765/2017. ECF. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. Não vislumbro qualquer óbice ou violação ao preceituado no artigo 74, da Lei nº 9.430/96, na prévia exigência da confirmação da transmissão da Escrituração Contábil Fiscal, no qual se encontre demonstrado o direito creditório para utilização de créditos de saldo negativo de IRPJ ou de CSLL. Verifica-se que no §14 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 estabelece que a Secretaria da Receita Federal poderá disciplinar critérios de fixação para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. Desse modo, o fato da Receita Federal exigir que o contribuinte transmita digitalmente dados que possui e que comprova o seu crédito não pode ser visto como óbice para compensação, mas como mero procedimento, no intuito de agilizar a análise do pedido e em clara harmonia com os princípios administrativos da eficiência e celeridade. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014425-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 07/12/2018, Intimação via sistema DATA: 31/01/2019)

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REGULAR PROCESSAMENTO DOS PER/DCOMP A SEREM TRANSMITIDOS PELA IMPETRANTE UTILIZANDO SALDOS NEGATIVOS DE IRPJ E CSLL DO ANO CALENDÁRIO 2018, INDEPENDENTEMENTE DA PRÉVIA TRANSMISSÃO DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL FISCAL (ECF). AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

A impugnação, na singularidade, diz respeito à previsão inserta no art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017 que condiciona a apresentação de pedido de restituição ou declaração de compensação à transmissão prévia da Escrituração Contábil Fiscal (ECF).

O ato normativo impugnado, em verdade, cria obrigação acessória por meio de instrução normativa e tem amparo no art. 113, § 2º, do CTN, segundo o qual "a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização de tributos". Ou seja, ao Fisco é permitido impor ao sujeito passivo certas obrigações acessórias por meio da legislação tributária - expressão que compreende não só as leis, mas, também, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares, como no presente caso em que se valeu de instrução normativa.

Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027870-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DANONE LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: MURILO BUNHOTTO LOPES - SP310884-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027870-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DANONE LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a decisão que acolheu exceção de pré-executividade oposta por DANONE LTDA, em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária, para declarar, nos termos da fundamentação, a decadência do direito da exequente para cobrança do crédito em face da excipiente e determinar a sua exclusão do polo passivo da demanda.

A execução fiscal foi ajuizada para a cobrança de crédito tributário decorrente de auto de infração lavrado originalmente contra a COOPERATIVA CENTRAL DE LATICÍNIOS DO ESTADO DE SÃO PAULO (CCL), em razão da falta de pagamento de tributos (IRPJ e CSLL) devidos na obtenção de ganho de capital gerado pela venda de unidade produtiva localizada em Guaratinguetá à empresa Prospect Participações Ltda, uma das empresas do grupo DANONE.

No curso do feito executivo, o Sr. Oficial de Justiça certificou (fls. 441 do feito originário) que a Cooperativa executada havia paralisado suas atividades desde **junho de 2012** (ID 7612527 – pág. 01).

Diante disto foi requerida pela exequente, em **22/11/2017**, a inclusão da Danone no polo passivo da demanda (ID 7612527 – págs. 52/66). O pleito foi acolhido (fls. 657 e vº do feito originário) nos seguintes termos (ID 7612531 – págs. 103/104):

"A parte exequente logrou trazer aos autos elementos mínimos para a citação da suposta adquirente, assim descrevendo a operação:

- (a) A executada Cooperativa Central de Laticínios do Estado de São Paulo alienou sua operação para "1856 Produtora de Leite S/A";*
- (b) "1856 Produtora de Leite S/A" foi adquirida por "Prospect Participações LTDA", constituída esta última por "Danone LTDA";*
- (c) "1856 Produtora de Leite" e "Prospect Participações" foram ulteriormente incorporadas por "Danone LTDA".*

A criação de pessoa jurídica e subsequente incorporação de outras revela procedimento mais complexo, porém subsumível no art. 133/CTN.

Por outro lado, o próprio desenrolar desta execução fiscal, sem sucesso, deste 2012, ilustra que a executada encontra-se, na prática, desprovida de atividade efetiva e de faturamento.

Dada a presença de indícios suficientes, defiro o pedido de fls. 479".

A DANONE apresentou, então, exceção de pré-executividade argumentando com a sua ilegitimidade passiva; a inexistência de sucessão tributária; a decadência do direito de responsabilizá-la e a prescrição para o redirecionamento da execução.

Sustentou também a inviabilidade da aplicação do artigo 133 do CTN ao caso, pois o débito em cobro é posterior à data da aquisição.

A decisão ora recorrida, apesar de considerar existente a sucessão empresarial, declarou a decadência do direito da Fazenda responsabilizar a DANONE pelo crédito em cobrança *verbis* (grifeti):

"Como visto acima, a inclusão da excipiente no polo passivo da execução fiscal, implicaria na inovação da responsabilidade pela dívida tributária para pessoa jurídica que: (a) poderia integrar, mas não integrou, o lançamento de ofício, na condição de sujeito passivo indireto; e (b) cujo nome poderia constar, mas não constou na CDA que aparelhou a inicial e (c) redundando em alteração do próprio lançamento.

Dessa forma, fica claramente demonstrada a decadência do direito da Fazenda Nacional para cobrança do crédito em face da excipiente, porque não realizou, no prazo disposto no artigo 173 do CTN, o lançamento do crédito tributário em seu nome; e, mais importante, não o fez, embora pudesse fazê-lo.

DISPOSITIVO

Pelo exposto, acolho a exceção de pré-executividade, para declarar, nos termos da fundamentação, a decadência do direito da exequente para cobrança do crédito em face da excipiente e determino sua exclusão do polo passivo da ação".

Nas razões do agravo a recorrente sustenta que a aquisição da COOPERATIVA foi realizada por meio de empresas interpostas (1856 Produtora de Leite S/A e, após, Prospect Participações Ltda.), posteriormente incorporadas à DANONE, como intuito de dissimular a aquisição do fundo de comércio e, assim, evitar a responsabilidade tributária por sucessão.

Argumenta que quando da lavratura do auto de infração em 29/12/2005 "não era possível, (...), ter a real dimensão da fraude fiscal arquitetada pela Danone Ltda, a qual somente completou todas as etapas em 07/02/2006, com a incorporação da Prospect Participações Ltda pela Danone Ltda." (ID 7612518 – pág. 11). E, ainda, que na ficha cadastral disponível naquela época não havia informação sobre a incorporação da PROSPECT pela DANONE, pois o ato foi registrado somente em 07/02/2006.

Alega, também, que a contagem do prazo decadencial encerra-se na data da notificação da lavratura do auto de infração, não havendo posteriormente que se falar em decadência e que, após esgotada a discussão na esfera administrativa, em 02/03/2012, iniciou-se a cobrança judicial, sendo certificada em 29/06/2012 o encerramento das atividades da cooperativa executada.

Por fim, afirma que não ficou caracterizada a sua inércia culposa caracterizadora da prescrição intercorrente, sendo portanto devida a inclusão da sucessora DANONE.

Contransminuta da parte agravada pelo improvimento do recurso (ID 8971224).

A Agravante apresentou ainda nova manifestação (ID 35442342) sustentando que a inativação da executada CCL não ocorreu durante o contencioso administrativo (entre 2005 e 2011), pois continuou se manifestando sempre que convocada, inclusive apresentando documentos.

A recorrente fez ainda anexar ao presente agravo cópia integral do procedimento administrativo relacionado às CDA's em cobro.

Destaca as peças de fls. 887/1460 do PA em anexo em que a Paulista CCL oferece uma "plêiade de bens e direitos para fins de arrolamento" questionando, *in verbis*: "que empresa "inativa" é essa que logo na primeira hora bate às portas da RFB para arrolar bens? Bens de soma milionária, diga-se de passagem. Mais: bens que, para serem listados, tomaram quase 600 páginas do PA".

Diante dessas alegações a agravada, DANONE, apresentou petição (ID 38727149) aduzindo que a manifestação fazendária extrapola os limites da decisão recorrida, "trazendo alegações que confundem os fatos que efetivamente precederam o ajuizamento e o redirecionamento da Execução Fiscal originária para a Agravada".

No mais, procura rebater os argumentos da agravante, terminando por requerer a rejeição do pedido de efeito suspensivo e, ao final, o improvimento do presente agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027870-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DANONE LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

A Danone, ora agravada, por meio de interpostas pessoas jurídicas ("1856 Produtora de Leite S/A" e "Prospect Participações LTDA") adquiriu a unidade produtora da CCL – Cooperativa Central de Laticínios do Estado de São Paulo, localizada em Guaratinguetá.

O débito exequendo originou-se do não recolhimento de IRPJ e CSLL sobre o ganho de capital gerado em 2000, por força do recebimento dos valores pagos pelas adquirentes à CCL que, posteriormente foram incorporadas à agravada, DANONE.

O ganho de capital apurado foi de R\$210.500.100,00.

A empresa devedora principal CCL continuou ativa até 29/06/2012 quando se manifestou no feito executivo informando o encerramento das atividades, conforme petição protocolizada em 05/06/2015 (fls. 404 do feito principal, aqui ID 7612526 – pág. 173).

Passo ao exame, portanto, da alegação de **decadência único argumento apreciado e acolhido pela r. decisão impugnada, que entendeu que o crédito deveria ter sido constituído também em relação à sucessora, na singularidade a DANONE.**

Aqui a agravante sustenta não ter sido implementada a decadência para a constituição do crédito.

Conforme entendimento jurisprudencial desta Corte, a decadência não possui relação com a inclusão do sócio no polo passivo, nem com a responsabilidade solidária do sucessor empresarial, mas sim com a constituição do crédito tributário no tocante à devedora originária, no caso, a CCL.

Transcrevo a ementa do julgado (destaquei):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. CONFIGURAÇÃO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECADÊNCIA QUE NÃO POSSUI RELAÇÃO COM A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ERIGIDA DO GRUPO. SUBSTITUIÇÃO DE CDA'S. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL PARA QUESTIONAR PROVIDÊNCIA QUE AFETA APENAS OS OUTROS EXECUTADOS. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E NA PARTE CONHECIDA DESPROVIDO.

1. O recurso não comporta conhecimento quanto à questão da substituição das certidões de dívida ativa, pois a recorrente não é afetada nesse aspecto, de modo que lhe carece interesse. As novas certidões não fazem referência à agravante.

2. (...)

3. (...)

4. Quanto à decadência, esta não possui relação com a inclusão da agravante no polo passivo (que diz respeito à responsabilidade solidária), mas sim com a constituição do crédito. Na hipótese dos autos, conforme se pode depreender das certidões de dívida ativa executadas, a constituição do crédito se deu pela tempestiva notificação de auto de infração em 1999, tendo em vista que os tributos dizem respeito ao exercício de 1995.

5. Agravo conhecido em parte e na parte conhecida desprovido.

(AI 00095304720164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)

Ademais, a decadência para a constituição do crédito tributário não ocorreu.

Isto porque o prazo decadencial encerra-se na data da notificação da lavratura do auto de infração, não havendo posteriormente que se falar em decadência e que, após esgotada a discussão na esfera administrativa, em 02/03/2012, iniciou-se a cobrança judicial, sendo certificada em 29/06/2012 o encerramento das atividades da cooperativa executada, sendo que esta informação foi certificada pelo oficial de justiça em 06/05/2016 (ID 7612527 – pág. 01).

Verifico das Certidões de Dívida Ativa que o crédito foi constituído em razão da lavratura de *auto de infração*, com notificação da empresa executada em 29/12/2005, referente a débitos cujos vencimentos ocorreram em 30/03/2001, pelo que não há que se falar em ocorrência de decadência, pois o crédito tributário foi constituído pela União dentro do prazo quinquenal.

O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: "*Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos*".

Confira-se (grifei):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIAS. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL, POR INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Trata-se de Agravo interno, aviado contra decisão publicada na vigência do CPC/2015, que, por sua vez, julgara Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Execução Fiscal, ajuizada, em 21/03/2001, para cobrança de crédito tributário referente ao período de 1991/1992, constituído por auto de infração, cuja notificação ocorreu em 10/08/1995, tendo sido cientificada a parte executada, ora agravante, do julgamento da sua impugnação, na instância administrativa, em 17/06/1996. Interposto Agravo de Instrumento contra a decisão que, na Execução Fiscal, havia rejeitado a Exceção de Pré-Executividade, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso, ensejando a interposição do presente Recurso Especial, no qual a parte agravante indicou contrariedade aos arts. 173, I, e 174, parágrafo único, I, do CTN, bem como divergência jurisprudencial, e defendeu a ocorrência de decadência e prescrição tributárias.

III. Quanto à questão em torno do termo final do prazo decadencial quinquenal, de acordo com a jurisprudência do STF e do STJ, em se tratando de hipótese prevista no art. 173, I, do CTN - como no presente caso -, o prazo decadencial quinquenal para a constituição do crédito tributário, mediante lavratura de auto de infração, corre do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, até a data em que se efetua a notificação da lavratura do auto de infração ao sujeito passivo. Nesse sentido: STF, RE 95.365/MG, Rel. Ministro DÉCIO MIRANDA, SEGUNDA TURMA, DJU de 04/12/1981; STJ, REsp 973.189/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJU de 19/09/2007.

IV. In casu, tendo o Tribunal de origem, soberano no exame de matéria fática, concluído que a constituição do crédito tributário, referente ao período de 1991/1992, deu-se "mediante a lavratura do auto de infração em 10/08/1995", para se adotar conclusão diversa esta Corte teria que reexaminar as provas produzidas no processo, o que é vedado, em sede de Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

V. (...)

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1537094/PE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 24/05/2017)

No mais, a alegação formulada pela agravada Danone, relacionada à prescrição e que foi impugnada no presente agravo de instrumento interposto pela exequente Fazenda, não foi objeto de exame no provimento jurisdicional agravado.

Tal argumento não é passível de exame neste recurso, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

Em outras palavras, não cabe a este Relator o exame da alegada inocorrência de prescrição, a despeito de cuidar-se de questão de ordem pública. Isto porque o recurso de agravo de instrumento é dotado de **devolutividade restrita**, isto é, presta-se a rever apenas o que restou efetivamente decidido na decisão objurgada e não para analisar questões nela não examinadas pelo juízo *a quo*, ainda que sejam caracterizadas como matéria de ordem pública, sob pena de supressão de instância e malferimento aos princípios do juiz natural e do duplo grau de jurisdição.

Aqui cumpre apenas afastar a decadência, único fundamento judicial que ensejou o acolhimento da exceção de pré-executividade oposta pela DANONE, já que a sucessão empresarial, no entender da decisão recorrida, efetivamente ocorreu.

Por estas razões, **dou provimento ao agravo de instrumento**, apenas para afirmar que não houve a implementação do prazo decadencial.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. SUCESSÃO EMPRESARIAL. DECADÊNCIA EM RELAÇÃO AO SUCESSOR: INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO APRECIADA PELA DECISÃO AGRAVADA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NESTA VIA RECURSAL. DEVOLUTIVIDADE RESTRITA. RECURSO PRÓVIDO, PARA AFASTAR A DECADÊNCIA.

1. Conforme entendimento jurisprudencial desta Corte, a decadência não possui relação com a inclusão do sócio no polo passivo, nem com a responsabilidade solidária do sucessor empresarial, mas sim com a constituição do crédito tributário no tocante à devedora originária, no caso, a CCL (AI 00095304720164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 20/04/2017).

2. A decadência para a constituição do crédito tributário não ocorreu. Isto porque o prazo decadencial encerra-se na data da notificação da lavratura do auto de infração, não havendo posteriormente que se falar em decadência e que, após esgotada a discussão na esfera administrativa, em 02/03/2012, iniciou-se a cobrança judicial, sendo certificada em 29/06/2012 o encerramento das atividades da cooperativa executada, sendo que esta informação foi certificada pelo oficial de justiça em 06/05/2016.

3. Verifica-se das Certidões de Dívida Ativa que o crédito foi constituído em razão da lavratura de *auto de infração*, com notificação da empresa executada em 29/12/2005, referente a débitos cujos vencimentos ocorreram em 30/03/2001, pelo que não há que se falar em ocorrência de decadência, pois o crédito tributário foi constituído pela União dentro do prazo quinquenal.

4. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: "*Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos*".

5. Não cabe a este Relator o exame da alegada inocorrência de prescrição, a despeito de cuidar-se de questão de ordem pública. Isto porque o recurso de agravo de instrumento é dotado de **devolutividade restrita**, isto é, presta-se a rever apenas o que restou efetivamente decidido na decisão objurgada e não para analisar questões nela não examinadas pelo juízo *a quo*, ainda que sejam caracterizadas como matéria de ordem pública, sob pena de supressão de instância e malferimento aos princípios do juiz natural e do duplo grau de jurisdição.

6. Agravo de instrumento provido, apenas para afirmar que não houve a implementação do prazo decadencial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014074-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SAO CARLOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S.A
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014074-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SAO CARLOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S.A
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Trata-se de agravo interno interposto por SÃO CARLOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (ID 99726116).

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários objeto do Processo Administrativo sob o nº 10880.907408/2014-11 (10880.912410/2014-02, 10880.912411/2014-49, 10880.912414/2014-82, 10880.912416/2014-71, 10880.912415/2014-27, 10880.912413/2014-38, 10880.912412/2014-93, 10880.912417/2014-16 e 10880.912418/2014-61), bem como das CDAs nº 80.7.19.013492-35, 80.6.19.035034-20, 80.2.19.020516-16, 80.2.19.020517-05 e 80.6.19.035035-01, até ordem judicial em sentido contrário.

Nas razões do agravo interno a recorrente aduz o descabimento de julgamento monocrático, bem como pugna pela reforma do julgado para que seja restabelecida a tutela antecipada concedida pelo d. Juiz de Origem (ID 99419934).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014074-85.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SAO CARLOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S.A
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento.

Não há empeco à decisão unipessoal, no caso.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno - POR SINAL UTILIZADO PELA PARTE, AQUI - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de assegurar à parte acesso ao colegiado.

Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a **ampliação interpretativa** das regras do NCPD que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previa, dizendo menos do que deveria.

De todo modo, os argumentos expendidos pela agravante não abakaram fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do Código de Processo Civil.

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela devem estar presentes de maneira *concomitante* (REsp 265.528/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 271; (AgRg na MC 24.951/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 05/02/2016; (AgRg no REsp 1399192/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 12/02/2015), não sendo este o caso dos autos.

A anulação dos lançamentos dos créditos tributários objetos dos processos administrativos em debate exige regular contraditório e produção de provas, o que inviabiliza a concessão da tutela tal como postulada.

Em acréscimo destaco a plausibilidade da alegação da União de que *ao contrário do entendimento da autora, o Acórdão da DRJ em Fortaleza/CE, de 17/08/2017, não reconheceu o alegado direito à compensação através do pedido em julgamento no processo administrativo nº 10880.907408/2014-11, senão teria acatado integralmente a manifestação de inconformidade.*

Concluiu a União que apenas houve a constatação da ocorrência de informação em DIPJ - Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica entregue pela Impetrante, relativa ao ano calendário 2010, exercício 2011, para declarar Juros sobre o Capital Próprio Pagos a Pessoa Jurídica (JCP) no montante de R\$ 23.844.033,68, cujos créditos não teriam sido utilizados, por não terem sido declarados em DIRF - Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte pela Interessada.

Além do mais, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário só se obtém mediante o depósito integral da exação questionada; ou seja, uma vez proposta a demanda, só como o depósito do montante integral do crédito em disputa a Fazenda Pública ficaria inibida de promover a execução fiscal respectiva, impedida de praticar outros atos constitutivos e autorizada a expedir certidão de regularidade fiscal.

Essa é a jurisprudência ancestral do STJ (REsp 1140956/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010 - repetitivo; REsp 1759792/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 21/11/2018; AgInt no TP 178/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017), inclusive cristalizada na Súmula 112/STJ. Esse entendimento permanece, como se vê de AgRg no AREsp 553.200/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 08/05/2019 - REsp 1712954/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 22/11/2018

Este tem sido o entendimento tranquilo nesta Sexta Turma (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 560342 - 0014596-42.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 03/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2018; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006087-32.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018).

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSSIBILIDADE DA DECISÃO UNIPESSOAL, AINDA QUE NÃO SE AMOLDE ESPECIFICAMENTE AO QUANTO ABRIGADO NO NCPD. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DAS EFICIÊNCIA (ART. 37, CF), ANÁLISE ECONÔMICA DO PROCESSO E RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII, CF - ART. 4º NCPD). ACESSO DA PARTE À VIA RECURSAL (AGRAVO). APRECIACÃO DO TEMA DE FUNDO: AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Eficiência e utilitarismo podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPD que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previa, dizendo menos do que deveria. A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

2. O ponto crucial da questão consiste em, à vista de decisão monocrática, assegurar à parte acesso ao colegiado. O pleno cabimento de agravo interno - AQUI UTILIZADO PELA PARTE - contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa; ainda que haja impossibilidade de realização de sustentação oral, a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais.

3. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 300 do Código de Processo Civil.

4. A anulação dos lançamentos dos créditos tributários objetos dos processos administrativos em debate exige regular contraditório e produção de provas, o que inviabiliza a concessão da tutela tal como postulada.

5. Destaca-se a plausibilidade da alegação da União de que *ao contrário do entendimento da autora, o Acórdão da DRJ em Fortaleza/CE, de 17/08/2017, não reconheceu o alegado direito à compensação através do pedido em julgamento no processo administrativo nº 10880.907408/2014-11, senão teria acatado integralmente a manifestação de inconformidade. Concluiu a União que apenas houve a constatação da ocorrência de informação em DIPJ – Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica entregue pela Impetrante, relativa ao ano calendário 2010, exercício 2011, para declarar Juros sobre o Capital Próprio Pagos a Pessoa Jurídica (JCP) no montante de R\$ 23.844.033,68, cujos créditos não teriam sido utilizados, por não terem sido declarados em DIRF – Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte pela Interessada.*

6. Além do mais, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário só se obtém mediante o depósito integral da exação questionada; ou seja, uma vez proposta a demanda, só com o depósito do montante integral do crédito em disputa a Fazenda Pública ficaria inibida de promover a execução fiscal respectiva, impedida de praticar outros atos constitutivos e autorizada a expedir certidão de regularidade fiscal.

7. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001601-33.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: POLIBRAS MINAS PLASTICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRAALTERO - SP242542-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001601-33.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: POLIBRAS MINAS PLASTICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRAALTERO - SP242542-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo, Relator:

Agravo interno interposto por POLIBRAS MINAS PLÁSTICOS LTDA., contra decisão **que negou provimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC/2015.

Naquele recurso a agravante buscava a reforma da decisão de primeiro grau que, em sede de execução fiscal, **indeferiu a nomeação de bens** à penhora (15,45% de terreno situado no município de Carapicuíba) para garantia do débito e ordenou o bloqueio de ativos financeiros da executada via BACENJUD em autos de execução fiscal de dívida ativa tributária.

Nas razões do agravo interno a executada/agravante afirma que o artigo 11 da LEF elenca em seu inciso VII (art. 835, inciso VI do CPC) a possibilidade de oferta de "*bens móveis*" (sic).

Alega que "o imóvel oferecido à penhora é o único bem passível de oferecimento à penhora no atual momento de crise financeira vivido pela Agravante".

Argumenta que não "se mostra proporcional e nem razoável a recusa destes bens e a consequente penhora a ser efetivada sobre ativos financeiros, dada a sua extrema gravosidade: com efeito, a quantia a ser bloqueada é de vital importância para a Agravante, pois através dela mantém o seu regular funcionamento, através dela realiza o pagamento dos seus funcionários, fornecedores, despesas, tributos".

Aduz, ainda, "o caráter excepcional da penhora on-line".

Requer a reconsideração da decisão ou a reforma da decisão monocrática pelo Colegiado.

Recurso respondido pela UNIÃO.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001601-33.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: POLIBRAS MINAS PLASTICOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRAALTERO - SP242542-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johanson de Salvo, Relator:

Pretende a agravante a reforma da decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento para manter a decisão que indeferiu a nomeação de bens à penhora (parte ideal de terreno em Carapicuíba) e determinou a constrição de ativos financeiros via BACENJUD.

Os argumentos expendidos pela agravante não abalaram a fundamentação e a conclusão exaradas por este Relator, razão pela qual as reitero, adotando-as como razão de decidir deste agravo.

Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, **observada a ordem do art. 11 da LEF.**

Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

Em sede de **recurso repetitivo** (REsp 1.337.790/PR, Rel. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013) o STJ já decidiu ser **legítima a recusa ou a substituição**, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos artigos 11 da Lei nº 6.830/80, e 655 do CPC/1973, “devendo a parte executada **apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie**” (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016 -destaquei).

Este entendimento persevera, como segue:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PENHORA ON-LINE. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO.

1. "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que, após as modificações introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei 11.382/2006, incluindo, na ordem de penhora, depósitos e aplicações financeiras como bens preferenciais, a saber, como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I, CPC) e que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A), não se pode mais exigir prova do exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados, como na hipótese dos autos, para que o juiz possa decidir sobre a realização de penhora on line (via sistema BACEN JUD)" (STJ, AgInt no AREsp 899.969/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, primeira turma, DJe 4/10/2016).

2. Esta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que é legítima a recusa pela Fazenda Pública da nomeação de bens do executado quando não observada a ordem legal de preferência prevista no art. 11 da LEF, sem que isso implique ofensa ao princípio da menor onerosidade.

3. Vale consignar que o precedente da egrégia Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Tema n. 578, vinculado ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.337.790/PR, (Rel. Min. Herman Benjamin), fixou orientação de que cumpre ao devedor fazer a nomeação de bens à penhora, observando a ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, incumbindo-lhe demonstrar, se for o caso, a necessidade de afastá-la.

4. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1576833/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018)

Com efeito, agiu adequadamente o MM. Juiz a quo em negar a penhora sobre parte de um terreno, pois, na espécie, a recusa da exequente não é caprichosa, porquanto é inegável que a nomeação não atende a gradação legal.

Ademais, na singularidade, é perfeitamente possível a penhora *on line* por meio do sistema BACENJUD.

Diante deste panorama afigura-se fundamentada a recusa da credora.

Neste sentido é o entendimento jurisprudencial recente tanto na 6ª Turma desta Corte Regional quanto no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN-JUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.386/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A. AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 168/STJ.

1. A divergência interpretativa alegada pela embargante diz respeito à utilização do sistema BACEN-JUD à luz dos arts. 11, I, da Lei n. 6.830/80, 655, I e 655-A, do CPC e 185-A, do CTN. Enquanto o resto paradigma entendeu pela possibilidade da penhora online de forma preferencial sobre as demais formas de constrição judicial de bens, o acórdão paradigma teria condicionado essa modalidade de penhora ao prévio esgotamento de diligências no sentido da locação de bens do devedor passíveis de penhora.

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembarçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

4. Tendo em vista que a jurisprudência desta Corte se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado, incide, na hipótese, a Súmula n. 168/STJ.

5. Embargos de divergência não conhecidos.

(REsp 1086173/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BEM IMÓVEL À PENHORA SITUADO EM OUTRA COMARCA. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte, quando oferecido bem à penhora de difícil alienação e sem observância da ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, é lícita a recusa pela Fazenda Pública, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 138.972/BA, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 19/03/2013)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. RECUSA LEGÍTIMA DA EXEQUENTE. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC/2015, art. 805), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC/2015 art. 797).

2. O presente agravo de instrumento foi interposto em face da decisão que rejeitou o bem imóvel oferecido pela executada e determinou a penhora on line de ativos financeiro. Em face da decisão que rejeitou a exceção de executividade, proferida em 23/8/2017, a executada interpôs o agravo de instrumento, de modo que as questões relativas à exceção de executividade serão tratadas no recurso correspondente.

3. No caso em exame, a agravante ofereceu bem imóvel à penhora. Tal bem foi recusado pela exequente, que, por seu turno, requereu o prosseguimento da execução com o rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes, em nome da executada, em instituições financeiras mediante o sistema BACENJUD. Como é sabido, tanto a exequente como o próprio Juiz não estão obrigados a aceitar a nomeação à penhora levada a efeito pela agravante. Precedentes do E. STJ.

4. De acordo com o disposto no § 1º do art. 835 do CPC/2015 (CPC/73, art.655), a penhora em dinheiro é preferencial, não havendo necessidade do esgotamento das diligências visando à localização de bens passíveis de penhora. A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado desde a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06, que alterou a redação do art. 655 do CPC/73 (REsp n.º 1.101.288/RS, entre outros). E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26/05/2010).

5. Consoante se destaca da peça recursal, a irrisignação foi bem especificada. Pleiteou a reforma da decisão agravada para que seja penhorado o bem oferecido, qual seja, imóvel idôneo dado em garantia da execução da dívida ora em cobrança.

6. A decisão ora agravada, no ponto, enfrentou devidamente o pedido da agravante, deixando em destaque que é legítima a recusa da exequente, não estando obrigada a aceitar incondicionalmente o bem ofertado à penhora e, na hipótese destes autos, em consideração à especificidade do bem ofertado e a inobservância da ordem preferencial indicada no art. 11 da Lei n.º 6.830/90, se reportando aos precedentes emanados do C. STJ no mesmo sentido, autorizando a penhora on line de ativos financeiros existentes em conta bancária, por meio do sistema BACENJUD, sem que seja necessário o esgotamento de diligências em busca de bens do devedor.

7. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5012973-47.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD EFETIVADO ANTE A RECUSA DA NOMEAÇÃO À PENHORA DE BEM IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO SEMANUÊNCIA DA CREDORA. RECURSO DA EXEQUENTE PROVIDO.

1. A nomeação à penhora (bem imóvel avaliado unilateralmente em R\$ 535.000,00) foi desde logo recusada pela exequente sob o argumento de que o imóvel tem sido oferecido em outras execuções fiscais, além de infringir a ordem legal, pelo que requereu e obteve a penhora on line por meio do sistema BACENJUD, mas a medida foi reconsiderada pelo MM. Juízo "a quo".

2. A pretensão recursal tem fundamento no artigo 15 da Lei das Execuções Fiscais, do qual se extrai que devedor só tem a possibilidade de substituição da penhora por bem melhor colocado (dinheiro ou fiança).

3. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016).

4. O que se tem é que o procedimento culminou em verdadeira IMPOSIÇÃO ao credor "pro populo" de uma garantia, em substituição ao dinheiro, o que é inadmissível por afronta ao devido processo legal.

5. O art. 805 do CPC não concede ao devedor o "comando" da execução, e por isso não lhe dá direito subjetivo à substituição pretendida. O devedor não pode ser "o dono" da execução e que não pode sequer por hipótese - "ditar regras" ao juízo da execução.

6. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser percurados para fins de construção "antes" do dinheiro. A matéria já foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

7. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5015221-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ART. 1.021, CPC. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. AGRADO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.337.7790/PR, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei n.º 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC/73).

3. Nota-se que, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73).

4. In casu, restou fundamentada pela exequente a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie (imóvel rural denominado "Fazenda Olha D'Água - Gleba 6, de propriedade da empresa O.D.A. PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÃO DE BENS PRÓPRIOS LTDA.) - dentre as quais se destaca a violação a norma contida no art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80 e o não atendimento à ordem do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, não havendo que se falar em violação do art. 805 do CPC/2015.

5. Não está a Fazenda Pública exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal.

6. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n.º 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à vacatio legis da Lei n.º 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

7. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

8. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5029623-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, Intimação via sistema DATA: 04/07/2019)

Assim, embora seja possível a nomeação, conforme já afirmado, afigura-se justificada a recusa pela inobservância da gradação legal.

Ademais, o art. 805 do CPC não concede ao devedor o "comando" da execução, e por isso não lhe dá direito subjetivo à nomeação pretendida. O devedor não pode ser "o dono" da execução e que não pode sequer por hipótese - "ditar regras" ao juízo da execução.

Na singularidade não há vestígio de direito da executada em sobrepor os seus objetivos ao interesse público na garantia de créditos federais.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo interno**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD EFETIVADO ANTE A RECUSA DA NOMEAÇÃO À PENHORA DE BEM IMÓVEL. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 6.830/80 E DISPOSIÇÕES SUBSIDIÁRIAS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Em sede de **recurso repetitivo** (REsp 1.337.790/PR, Rel. MINISTRO HERMAN BENJAMIN, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013) o STJ já decidiu ser **legítima a recusa ou a substituição**, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos artigos 11 da Lei nº 6.830/80, e 655 do CPC/1973, "devidamente a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AglInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). O entendimento persevera (REsp 1576833/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018).

2. A **giu** adequadamente o MM. Juiz *a quo* em negar a penhora sobre parte de um terreno, pois, na espécie, a recusa da exequente não é caprichosa, porquanto é **inegável** que a nomeação não atende a gradação legal.

3. Na singularidade, é perfeitamente possível a penhora *on line* por meio do sistema BACENJUD. Precedentes do STJ e da Sexta Turma desta Corte Regional (EResp 1086173/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no AREsp 138.972/BA, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 19/03/2013; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012973-47.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015221-20.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018; TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029623-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 27/06/2019, Intimação via sistema DATA: 04/07/2019).

4. O art. 805 do CPC não concede ao devedor o "comando" da execução, e por isso não lhe dá direito subjetivo à substituição pretendida. O devedor não pode ser "o dono" da execução e que não pode - sequer por hipótese - "ditar regras" ao juízo da execução.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025804-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: ING BANK N V

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025804-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSON DI SALVO

APELANTE: ING BANK N V

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johonsom di Salvo, Relator:

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela de urgência, ajuizada em 05/05/2016 por ING BANK NV em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) objetivando desconstituir o Procedimento Administrativo nº 16327.001441/2009-22, como consequente cancelamento do débito de IRPJ e CSLL nele exigido ou, subsidiariamente, o cancelamento do débito de CSLL.

A autora conta que teve contra si lavrado auto de infração relativo ao IRPJ e tributação reflexa da CSLL por ter deduzido do lucro real apurado as Gratificações e a Participação nos Lucros - PLR pagas a seus empregados nos anos calendário 2006 e 2007.

Diz ter buscado sem êxito comprovar a regularidade das deduções na via administrativa, pois prevaleceu o entendimento segundo o qual os valores distribuídos a título de Gratificação e PLR teriam sido repassados a dirigentes/administradores, atraindo a regra do art. 303 do RIR/99.

Sustenta, em síntese, que a interpretação sistemática das normas inseridas no RIR (arts. 357, 359, 462, II, e 463), corroborada pelo art. 3º da Lei nº 11.101/2000, conduz à conclusão pela dedutibilidade dos valores pagos a título de Gratificação e PRL aos seus diretores-empregados, eis que devidamente registrados pelas normas da CLT.

Aduz, ainda, que é uma empresa controlada pelo "ING BANK N.V." e que, portanto, tem competência apenas para implementar planos e metas traçados pela sua matriz, sendo que seus diretores-empregados não possuem poder de direção/gestão da instituição financeira, pois subordinados ao Conselho Diretor exercido pela matriz no exterior.

Por fim, *ad argumentandum*, defende que deve ser cancelada a cobrança dos débitos de CSLL, sob pena de afronta ao Princípio da Legalidade, porque ausente norma legal que determine a adição das referidas despesas na base de cálculo da contribuição.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 2.317.119,49, que foi retificado para R\$ 9.786.822,90 por força de impugnação ao valor da causa (fls. 704/705).

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 83/84).

Em face desta decisão, a autora interpôs agravo de instrumento (autos nº 5000396-08.2016.4.03.0000), do qual **não conheci** (fls. 710/715).

A ré apresentou contestação (fls. 136/143).

Nova decisão foi proferida, mantendo-se o indeferimento da tutela antecipada (fls. 617/621). Houve interposição de agravo de instrumento (autos nº 0014796-15.2016.403.0000), distribuído à relatoria do Desembargador Federal Marcelo Saraiva, que **indeferiu o pedido de antecipação de tutela** (fl. 718).

A autora apresentou réplica e pleiteou a produção de provas pericial, documental e testemunhal (fls. 636/647).

O Juiz *a quo* inferiu a produção de provas testemunhal e pericial, deferindo à autora a juntada de documentos novos (fls. 704/705).

Em 05/04/2017 o Juiz *a quo* proferiu sentença **julgando improcedentes os pedidos**, nos termos do art. 487, I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 1% do valor atualizado da causa, em razão da pequena complexidade da demanda (fls. 924/932).

Irresignada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, que (i) a sentença partiu da premissa correta de que a função de empregado prevalecerá sobre a de diretor quando se verificar a existência de subordinação, porém a conclusão é errônea, pois a apelante tem competência apenas para implementar os planos e metas traçados pela sua matriz/controladora, sendo que aos seus funcionários cabe apenas a função de gerência, cuidando para que as diretrizes traçadas sejam devidamente implementadas; ou seja, seus diretores-empregados jamais poderão estabelecer metas e tampouco ter poder de autonomia; (ii) contrariamente ao que restou decidido pela sentença, seus funcionários não exercem cargo de diretor propriamente dito, pois embora a filial/controlada possa "dedicar-se a todas as operações bancárias em geral", exerce tal função como forma de concretização das diretrizes traçadas pela matriz/controladora; (iii) o administrador, seja ele empregado ou não, dita a política da empresa, implanta normas, sem estar submetido ou subordinado a nenhum outro representante da empresa que possa obstá-lo em tal função, o que não se verifica no presente caso; (iv) a interpretação lógico-sistemática do art. 303 com os arts. 462 e 463 do RIR, art. 58 do Decreto-Lei nº 1.598/77 e art. 3º da Lei nº 10.101/2000 conduz à inafastável conclusão pela possibilidade de dedução, na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dos valores pagos aos seus diretores-empregados; (v) em casos como o *sub judice*, em que demonstrado cabalmente o vínculo empregatício do funcionário e, consequentemente, sua subordinação, o CARF entende pela possibilidade de dedução dos valores pagos a título de Gratificação e PLR da base de cálculo do IRPJ e da CSLL; e (vi) *ad argumentandum* deve ser cancelada a cobrança dos débitos de CSLL, pois a adição determinada ao IRPJ, por *indedutibilidade* de despesas, não implica *de per se* em igual adição na base de cálculo da CSLL, eis que inexistente previsão no rol taxativo do art. 2º da Lei nº 7.689/88, sendo certo que as normas do IRPJ aplicáveis à CSLL são aquelas relativas a deveres tributários, obrigações administrativas e processo administrativo, não ingerindo em aspectos quantitativos da hipótese de incidência tributária, tanto que a IN RFB nº 1700 reconhece expressamente a não adição da participação nos resultados na base de cálculo da CSLL (fls. 938/960).

A FAZENDA NACIONAL apresentou contrarrazões (ID nº 68029221).

Os autos foram distribuídos à relatoria do Desembargador Federal Marcelo Saraiva por força da anterior distribuição do Agravo de Instrumento nº 95043839.

No dia 09/01/2020 o Desembargador Federal Relator remeteu os autos ao meu gabinete para análise de possível prevenção (ID nº 117799991), que foi por mim reconhecida, com espeque no art. 930, parágrafo único, do CPC, tendo em vista a anterior distribuição do Agravo de Instrumento nº 5000396-08.2016.4.03.0000 à minha relatoria (ID nº 120476983).

Recebi os autos em redistribuição em 27/01/2020.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025804-63.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: ING BANK N V
Advogados do(a) APELANTE: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A, NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Mesmo sob o império do atual CPC – como já ocorria em relação ao anterior – é possível a fundamentação “per relationem”, invocando-se o texto da sentença (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016 - ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: MS 17.054/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJE 13/12/2019 -- AgInt no AREsp 1467013/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 9.9.2019, DJE 12.9.2019 -- AgInt no AREsp 1.178.297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJE de 13/08/2018 -- AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJE 19/05/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJE 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJE 24/10/2013).

Para o STJ, “...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação per relationem, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade” (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJE 05/06/2019).

A r. sentença deve ser mantida, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce deste voto:

“.....

O cerne da discussão cinge-se a verificar haver regularidade no processo administrativo nº 16327.001441/2009-22, que entendeu dedutível as despesas referentes a valores pagos como PLR e gratificações aos diretores-empregados da autora nos anos calendários de 2006 e 2007.

Pretende a autora a nulidade de auto de infração decorrente da glosa de dedução de despesas de PLR e gratificações pagas a diretores empregados, aduzindo que o fato de serem diretores não exclui a possibilidade de dedução de gratificações pagas a quaisquer empregados indistintamente, conforme autoriza o art. 359 do RIR, além de seus diretores não exercerem efetivamente atos de gestão da empresa, que sendo filial de empresa controladora estrangeira estão a ela subordinados, e, ainda que assim não fosse para o IR, a base de cálculo da CSL é distinta e não comporta a adição de tais despesas.

Quanto à interpretação das normas incidentes a fim de se definir se a PLR e gratificações pagas a diretor, mesmo sendo empregado, pode ou não ser deduzida do IR, com razão a Fazenda.

O cerne da questão é a aparente antinomia entre os arts. 303 e 359 do RIR:

Art. 303. **Não serão dedutíveis, como custos ou despesas operacionais, as gratificações ou participações no resultado, atribuídas aos dirigentes ou administradores da pessoa jurídica** (Lei nº 4.506, de 1964, art. 45, 3º, e Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 58, parágrafo único).

Art. 359. Para efeito de apuração do lucro real, a pessoa jurídica **poderá deduzir como despesa operacional as participações atribuídas aos empregados nos lucros ou resultados, dentro do próprio exercício de sua constituição** (Medida Provisória nº 1.769-55, de 1999, art. 3º, 1º).

As normas legais citadas que norteiam o regulamento são as seguintes:

Art. 45. Não serão consideradas na apuração do lucro operacional as despesas, inversões ou aplicações do capital, quer referentes à aquisição ou melhorias de bens ou direitos, quer à amortização ou ao pagamento de obrigações relativas àquelas aplicações.

§1º Salvo disposições especiais, o custo dos bens adquiridos ou das melhorias realizadas, cuja vida útil ultrapasse o período de um exercício deverá ser capitalizado para ser depreciado ou amortizado.

§2º **Aplicam-se aos custos e despesas operacionais as disposições sobre dedutibilidade de rendimentos pagos a terceiros.**

§3º O disposto no parágrafo anterior não se aplica às gratificações ou participações no resultado, atribuídas aos dirigentes ou administradores de pessoa jurídica, que não serão dedutíveis como custos ou despesas operacionais.

Art 58 - *Podem ser excluídas do lucro líquido do exercício, para efeito de determinar o lucro real, as participações nos lucros da pessoa jurídica:*

I - *atribuídas a seus empregados segundo normas gerais aplicáveis, sem discriminações, a todos que se encontrem na mesma situação, por dispositivo do estatuto ou contrato social, ou por deliberação da assembleia de acionistas ou sócios quotistas;*

II - *asseguradas a debêntures de sua emissão.*

Parágrafo único - Serão adicionadas ao lucro líquido do exercício, para efeito de determinar o lucro real, as participações nos lucros da pessoa jurídica atribuídas a partes beneficiárias de sua emissão e a seus administradores.

Art. 3o A participação de que trata o art. 2º não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, nem constitui base de incidência de qualquer encargo trabalhista, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade.

§1º Para efeito de apuração do lucro real, a pessoa jurídica poderá deduzir como despesa operacional as participações atribuídas aos empregados nos lucros ou resultados, nos termos da presente Medida Provisória, dentro do próprio exercício de sua constituição.

Do que se extrai dos dispositivos legais em tela, a norma de dedutibilidade da PLR para a quaisquer empregados é a regra, sendo a norma que a veda uma exceção, portanto **norma que predomina pela especialidade**, posto que "não serão dedutíveis, como custos ou despesas operacionais, as gratificações ou participações no resultado, atribuídas aos dirigentes ou administradores da pessoa jurídica", **sem ressalva quanto a estes serem ou não também empregados**, em quaisquer dos dispositivos incidentes.

A adoção da interpretação da autora, predominando-se a norma geral em face da especial, ofende regra fundamental de solução de antinomias e não se confunde com interpretação sistemática.

Por seu turno, a invocação de "sem discriminações" do referido art. 58, I, não tem o condão de afastar eventuais normas especiais de exceção da dedutibilidade, mas sim impõe que a PLR somente será dedutível se paga conforme normas gerais aplicáveis a todos os empregados em mesma situação sem distinções, isto é, **trata-se de norma que exclui a dedutibilidade se a gratificação for paga conforme critérios subjetivos, discriminatórios ou liberalidade.**

A **interpretação teleológica** leva à mesma conclusão, pois aquele que assume cargo de gestão ou administração estatutário passa a exercer atividade **sob vínculo societário**, em atividade de ampla alçada e poderes de gestão, que mais se equipara à do empregado, **não sob vínculo empregatício**, não havendo predomínio de subordinação e dependência, de forma que, a rigor, **o exercício do cargo de diretor suspende o contrato de trabalho**, salvo se mantida a subordinação inerente à relação de emprego, como firmado pela Súmula n. 269 do TST.

DIRETOR ELEITO. CÔMPUTO DO PERÍODO COMO TEMPO DE SERVIÇO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviço desse período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego.

Postas as premissas jurídicas, a autora aduz que ainda assim a autuação é indevida porque seus diretores, a rigor, não tem poderes de gestão, submetendo-se às diretrizes da matriz, enquadrando-se, assim, na ressalva da súmula.

Todavia, a ressalva se aplica àqueles que não exercem a atividade de direção efetivamente, mantendo-se subordinados aos sócios gerentes, atuando como meros procuradores e/ou no exercício de atividades operacionais típicas do vínculo de emprego, situação habitual em sociedades limitadas e de menor porte.

No caso em tela, em Deliberação do Conselho de Administração datada de 30/03/2005, foram eleitos **Deiwes Aparecido Rubira de Assis, Antonio Sérgio de Biasi, Alexandre Leonel de Rezende, Fernando Polato de Oliveira e Marta Alves**, Diretores membros da Diretoria Executiva da Filial São Paulo com mandato até 30/04/2007 (fls. 180/185).

Em 12/04/2006 renúncia de **Antonio Sérgio de Biasi** ao cargo de Diretor, mantido os demais (fl. 191v).

Em 03/05/2007 deliberada a nomeação de **Deiwes Aparecido Rubira de Assis, Alexandre Leonel de Rezende, Fernando Polato de Oliveira e Marta Alves** como Diretores Executivos com mandato até 30/04/2009 (fl. 208).

Trata-se de diretores eleitos pelo **Conselho de Administração**, com mandato, com **amplios poderes de representação legal e assinatura, sem sujeição a gerentes da matriz ou quaisquer terceiros, podendo inclusive nomear o diretor responsável pelas operações de câmbio e internacionais e quaisquer procuradores**, conforme se extrai da ata de fls. 50/56.

4.1. - A administração da filial do ING Bank N.V. incumbe a uma Diretoria Executiva, sempre nomeada pelo Conselho de Administração da Controladora, e consistindo de no mínimo dois e no máximo oito membros, um dos quais sendo denominado Diretor-Presidente e os demais, Diretores sem denominação específica, todos residentes e domiciliados no Brasil.

4.2. - Incumbe aos Diretores, entre outras atribuições, a representação legal no Brasil, além da estrita observância às disposições contidas no Manual de Normas e Instruções - MNI do Banco Central do Brasil.

(...)

4.4. - A Diretoria Executiva será composta de indivíduos indicados pelo Conselho de Administração, em ato específico a ser submetido à apreciação e aprovação do Banco Central do Brasil.

4.5. - A Diretoria Executiva indicará, dentre seus membros, o diretor responsável pelas operações de câmbio e internacionais

(...)

5.4. - Quaisquer dois Diretores poderão nomear procuradores para a filial do ING Bank N.V., especificando a extensão dos poderes então conferidos, contanto que tal substituição ocorra em relação a determinada operação ou processo judicial, conforme específica e minuciosamente indicado por escrito na correspondente autorização.

O simples fato de se submeterem em certas questões a deliberações do **Conselho de Administração** não implica subordinação funcional, sendo **inerente ao cargo de direção em sociedades anônimas abertas, nos termos dos arts. 138 e 142 da Lei n. 6.404/76.**

Art. 138. A administração da companhia competirá, conforme dispuser o estatuto, ao conselho de administração e à diretoria, ou somente à diretoria. §1º O conselho de administração é órgão de deliberação colegiada, sendo a representação da companhia privativa dos diretores.

§2º As companhias abertas e as de capital autorizado terão, obrigatoriamente, conselho de administração.

(...)

Art. 142. Compete ao conselho de administração:

I - fixar a orientação geral dos negócios da companhia;

II - eleger e destituir os diretores da companhia e fixar-lhes as atribuições, observado o que a respeito dispuser o estatuto;

III - fiscalizar a gestão dos diretores, examinar, a qualquer tempo, os livros e papéis da companhia, solicitar informações sobre contratos celebrados ou em via de celebração, e quaisquer outros atos;

IV - convocar a assembleia-geral quando julgar conveniente, ou no caso do artigo 132;

V - manifestar-se sobre o relatório da administração e as contas da diretoria;

VI - manifestar-se previamente sobre atos ou contratos, quando o estatuto assim o exigir;

VII - deliberar, quando autorizado pelo estatuto, sobre a emissão de ações ou de bônus de subscrição; (Vide Lei nº 12.838, de 2013)VIII - autorizar, se o estatuto não dispuser em contrário, a alienação de bens do ativo não circulante, a constituição de ônus reais e a prestação de garantias a obrigações de terceiros; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

IX - escolher e destituir os auditores independentes, se houver.

§1º Serão arquivadas no registro do comércio e publicadas as atas das reuniões do conselho de administração que contiverem deliberação destinada a produzir efeitos perante terceiros. (Redação dada pela Lei nº 10.303, de 2001)

§2º A escolha e a destituição do auditor independente ficará sujeita a veto, devidamente fundamentado, dos conselheiros eleitos na forma do art. 141, 4o, se houver. (Incluído pela Lei nº 10.303, de 2001)

Da mesma forma, a obrigação de "estricta observância às disposições contidas no Manual de Normas e Instruções - MNI do Banco Central do Brasil" em nada restringe seus poderes de gestão, sendo **normas gerais do setor**.

O fato de se tratar de filial de empresa estrangeira e, portanto, seguir diretrizes gerais da matriz na posição de **controladora**, tampouco é elemento, por si só, a justificar a classificação dos diretores estatutários como empregados de fato, pois ser empresa controladora significa apenas que se trata de sócia majoritária que exerce suas prerrogativas, art. 116 da lei n. 6.404/76, "Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que: a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembleia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia. Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender", de forma que, **da mesma forma que a sujeição ao Conselho de Administração é inerente ao cargo típico de direção, assim também o é aquela aos sócios majoritários, ou mesmo à assembleia geral, o que não desnatara, senão delinea o cargo**.

Em outros termos, **a alegação de relação de estrita subordinação funcional é incompatível com os poderes constantes do regimento interno e atas de deliberação, em conformidade com a função típica de diretor estatutário de companhia aberta como delimitada pela Lei n. 6.404/76, e os documentos juntados pela autora não comprovam que estes documentos não refletiam a verdade ou os limites deste diploma**.

Com efeito, a mera fixação de diretrizes gerais, **normamente se inerentes àquelas matérias de competência do Conselho de Administração**, muito distante está de se envolver o diretor em mero empregado.

Ademais, conforme robusta prova carreada aos autos, estes não comprovam a efetiva manutenção da execução de contrato de trabalho regular dos diretores durante seus mandatos, ou seja, que foram mantidos em suas atribuições exercidas antes dos mandatos; que seu salário foi mantido sem alterações ou nos mesmos padrões da função exercida antes dos mandatos; que as gratificações e participações seguiram os mesmos parâmetros utilizados antes da assunção dos mandatos.

Muito ao contrário, **as fichas financeiras atribuem a eles cargos de direção, não seus cargos empregatícios anteriores aos mandatos, bem como sua remuneração é demasiado elevada, conforme apurado no processo administrativo**.

A ratificar a assertiva acima, coloco abaixo os salários, gratificações, participações nos lucros e resultados da empresa, pagas entre 2006 e 2007 aos diretores Deives Aparecido Rubira de Assis, Antonio Sérgio de Biasi, Alexandre Leonel de Rezende, Fernando Polato de Oliveira e Marta Alves, não sendo crível que gratificações e participações nos lucros e resultados de valor tão elevado seriam pagos a diretores empregados sem poderes de direção.

De mais a mais, cumpre observar que referidas gratificações e PLR em valores elevadíssimos não constam como pagos aos demais funcionários, tampouco aos demais gerentes (fls. 293v/314).

(...)

Além disso, decisão na esfera administrativa ressalta o documento "manual do MASS para o MTP 2010", em que se menciona retiro de diretores para "**determinar a alocação de capital e a evolução do custo global, além de discutir oportunidades, ameaças e principais prioridades para a Linha de Negócios**". O resultado dessas discussões será usado como **subsídio para as orientações e instruções da Carta de Planejamento**, a qual deve ser comunicada pelo Grupo em 23 de outubro", **fl. 391, portando atestando que eram responsáveis por decisões estratégicas tanto em relação ao emprego de recursos quanto às estratégias de negócios, portanto típica função relativa à alçada de empregador, não de empregado**.

Com efeito, **restou patente a insubsistência da tese da autora de carência de poderes de gestão típicos à função de seus diretores estatutários, pela ausência de referidos atos desempenhados pelos diretores ou ordens específicas da matriz, tampouco da manutenção de seu contrato de trabalho sem alterações inerentes ao cargo de direção**.

Por oportuno, ressalto que não procede a alegação de que o CARF apresenta jurisprudência em sentido contrário, pois, como ressaltado em decisão que negou seguimento a seu Recurso Especial, **fl. 613**, os precedentes invocados em seu favor dizem respeito a casos distintos, de gerentes delegados de sócios-quotistas como meros procuradores da empresa.

Quanto aos reflexos na base de cálculo da CSLL, embora não seja ela idêntica à do IRPJ há inúmeros elementos de identidade, já que decorrentes da tributação de acréscimo patrimonial, que se compõe conforme elementos e conceitos contábeis.

Nos termos do art. 2º, 1º, "c", da Lei n. 7.689/88, a base de cálculo da CSLL é o resultado do exercício antes da provisão para o imposto de renda, com a observância da legislação comercial.

Art. 2º A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

§1º Para efeito do disposto neste artigo: (...)

c) o resultado do período-base, apurado com observância da legislação comercial, será ajustado pela: (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

1 - adição do resultado negativo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido; (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

2 - adição do valor de reserva de reavaliação, baixada durante o período-base, cuja contrapartida não tenha sido computada no resultado do período-base; (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

3 - adição do valor das provisões não dedutíveis da determinação do lucro real, exceto a provisão para o Imposto de Renda; (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

4 - exclusão do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido; (Redação dada pela Lei nº 8.034, de 1990)

5 - exclusão dos lucros e dividendos derivados de participações societárias em pessoas jurídicas domiciliadas no Brasil que tenham sido computados como receita; (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

6 - exclusão do valor, corrigido monetariamente, das provisões adicionadas na forma do item 3, que tenham sido baixadas no curso de período-base. (Incluído pela Lei nº 8.034, de 1990)

O resultado do exercício é conceito de direito societário, art. 187 da Lei n. 6.404/76:

Art. 187. A demonstração do **resultado do exercício** discriminará:

I - a receita bruta das vendas e serviços, as deduções das vendas, os abatimentos e os impostos;

II - a receita líquida das vendas e serviços, o custo das mercadorias e serviços vendidos e o lucro bruto;

III - as despesas com as vendas, as **despesas financeiras, deduzidas das receitas, as despesas gerais e administrativas, e outras despesas operacionais**;

IV - o lucro ou prejuízo operacional, as outras receitas e as outras despesas; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

V - o resultado do exercício antes do Imposto sobre a Renda e a provisão para o imposto;

VI - as participações de debêntures, empregados, administradores e partes beneficiárias, mesmo na forma de instrumentos financeiros, e de instituições ou fundos de assistência ou previdência de empregados, que não se caracterizem como despesa; (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

VII - o lucro ou prejuízo líquido do exercício e o seu montante por ação do capital social.

§1º Na determinação do resultado do exercício serão computados:

a) as receitas e os rendimentos ganhos no período, independentemente da sua realização em moeda; e

b) os custos, despesas, encargos e perdas, pagos ou incorridos, correspondentes a essas receitas e rendimentos.

Como se nota, **as receitas, despesas, lucros e prejuízos operacionais são apurados antes do resultado e são conceitos dados pela legislação comercial**.

Ocorre que a **composição do lucro e despesas operacionais não consta da lei comercial nem da legislação específica da CSLL**, portanto esta só pode ser depreendida da legislação do imposto de renda, sendo assim definida nos arts. 42 a 45 da Lei n. 4.506/64:

Art. 42. O lucro operacional determina-se pela escrituração da empresa, feita com observância das prescrições legais.

Art. 43. O lucro operacional será formado pela diferença entre a receita bruta operacional e os custos, as despesas operativas, os encargos, as provisões e as perdas autorizadas por esta lei.

Parágrafo único. Estão excluídos do lucro operacional os proventos em moeda estrangeira ou em títulos e participações acionárias emitidas no exterior, enviadas ao Brasil e correspondentes à prestação de serviços técnicos, de assistência técnica, administrativa e semelhantes, prestados por empresas nacionais a empresas no exterior. (Revogado pelo Decreto-Lei nº 1.418, de 1975)

Art. 44. Integram a receita bruta operacional:

I - O produto da venda dos bens e serviços nas transações ou operações de conta própria;

II - O resultado auferido nas operações de conta alheia;

III - As recuperações ou devoluções de custos, deduções ou provisões;

IV - As subvenções correntes, para custeio ou operação, recebidas de pessoas jurídicas de direito público ou privado, ou de pessoas naturais.

Art. 45. Não serão consideradas na apuração do lucro operacional as despesas, inversões ou aplicações do capital, quer referentes à aquisição ou melhorias de bens ou direitos, quer à amortização ou ao pagamento de obrigações relativas àquelas aplicações.

§1º Salvo disposições especiais, o custo dos bens adquiridos ou das melhorias realizadas, cuja vida útil ultrapasse o período de um exercício deverá ser capitalizado para ser depreciado ou amortizado.

§2º Aplicam-se aos custos e despesas operacionais as disposições sobre dedutibilidade de rendimentos pagos a terceiros.

§3º O disposto no parágrafo anterior não se aplica às gratificações ou participações no resultado, atribuídas aos dirigentes ou administradores de pessoa jurídica, que não serão dedutíveis como custos ou despesas operacionais.

Dai decorre a correta conclusão do CARF, "como as despesas com as gratificações ou participações no resultado atribuídas aos dirigentes ou administradores não devem fazer parte do lucro operacional, conseqüentemente também não fazem parte do resultado do exercício, base de cálculo da CSL", fl. 523.

Assim, o que se tem não é adição ou exclusão ao resultado do exercício conforme regras do imposto de renda, mas sim dedução não admitida na composição do núcleo da base de cálculo, antes da aplicação de qualquer adição ou exclusão, quer do imposto de renda quer da CSL.

Dessa forma, lança-se mão de conceito contábil e comercial comum a ambos os tributos, na composição de um núcleo comum de suas bases de cálculo, sem entrar nos ajustes que as diferenciam, pelo que nada a rever na autuação.

Por fim ressalto que, da mesma forma que quanto à tese anterior, a jurisprudência invocada pela autora não se aplica a seu caso, como bem lançado pelo CARF às fls. 615/verso.

Assim, regular o processo administrativo nº 16327.001441/2009-22, o pleito da autora é improcedente.

.....

A leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade a controvérsia posta em desate, não merecendo acolhimento o apelo, pois a interpretação da legislação de regência, somada aos elementos fáticos dos autos, impõe o reconhecimento da legitimidade da glosa feita pelo Fisco. Em outros termos: os valores pagos pela apelante aos seus administradores, mesmo sendo eles também empregados, a título de Gratificações e PLR, não são dedutíveis da base de cálculo do IRPJ, aplicando-se ao caso a regra especial prevista nos arts. 45, § 3º, da Lei nº 4.506/64, 58, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.598/77 e art. 303 do RIR, pois é evidente que os diretores da apelante possuem responsabilidades muito além daquelas desempenhadas por meros empregados, cabendo a eles, nos termos do Regimento Interno (fls. 51/56), amplos poderes de representação legal da empresa no Brasil, inclusive a nomeação do diretor responsável pelas operações de câmbio e internacionais. Além disso, como ressaltado na decisão da DRJ, o documento *Manual MASS para o MTP 2010* (fls. 389 e 398) deixa claro que os diretores tinham autonomia para definir as diretrizes da empresa, já que eram responsáveis por decisões estratégicas tanto em relação ao emprego de recursos como no que tange aos negócios. O fato de ser a apelante uma filial, controlada pela matriz estrangeira, não exclui os poderes de administração da Diretoria Executiva eleita pelo Conselho de Administração, nem os transforma em meros empregados a obrigação de estrita observância às normas gerais do setor contempladas no Manual de Normas e Instruções – MNI do Banco Central do Brasil, sequer implica subordinação funcional o fato de se submeterem às deliberações do Conselho de Administração, pois a este cabe por essência fixar a orientação geral dos negócios da companhia, dentre outras importantes funções previstas no art. 142 da Lei nº 6.404/76.

Vale ainda frisar o acerto da sentença no que tange à CSLL, pois são indedutíveis do resultado ajustado (base de cálculo) as parcelas pagas aos diretores a título de gratificações ou participações nos resultados, nos termos do art. 45, § 3º, da Lei nº 4.506/64. O que se tem não é adição de despesas ao resultado do exercício (base de cálculo da contribuição), mas sim dedução não admitida na composição da base de cálculo da contribuição, antes da aplicação de qualquer adição ou exclusão, quer do imposto de renda quer da CSLL.

No sentido do exposto, colaciono julgado desta Corte:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRADOR DE SOCIEDADE. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DESPESA INDEDUTÍVEL.

1. Nos termos anotados pela Secretaria da Receita Federal, por intermédio de seu órgão interno, COSIT - Coordenação-Geral de Tributação, "devem ser adicionados ao lucro líquido do período de apuração, para fins de determinação da base de cálculo da contribuição, as participações nos lucros da pessoa jurídica atribuídas a seus administradores, inclusive àqueles que tenham vínculo de emprego com a pessoa jurídica." (Solução de Consulta COSIT nº 89, de 24/03/2015, DOU de 01/04/2015, seção 1, pág. 39).

2. Nesse andar, como bem apanhado pelo I. Parquet, "verifica-se, assim, que a contribuição social sobre o lucro incide em momento anterior à consideração do lucro líquido. Na medida em que a base de cálculo da referida contribuição é o resultado do exercício antes da provisão para o IRPJ e na medida em que este imposto tem como base de cálculo o resultado do exercício depois de deduzidas as participações (artigo 190 da Lei nº 6404/76), conclui-se que as participações estatutárias integram a base de cálculo da CSLL.".

3. A Lei nº 8.981, de 20/01/1995, que alterou a legislação tributária federal, fixou em seu artigo 57, caput, que "aplicam-se à Contribuição Social sobre o Lucro (Lei nº 7.689, de 1988) as mesmas normas de apuração e de pagamento estabelecidas para o imposto de renda das pessoas jurídicas, inclusive no que se refere ao disposto no art. 38, mantidas a base de cálculo e as alíquotas previstas na legislação em vigor, com as alterações introduzidas por esta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.065, de 1995)".

4. Nesse ponto, oportuno anotar que é remansosa a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da incidência do IRPJ sobre a participação nos lucros dos administradores: AgRg no REsp 1.396.769/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 15/10/2013, DJe 21/10/2013; AgRg no REsp 1.150.763/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, j. 19/08/2010, DJe 30/08/2010; e AgRg no REsp 1.037.494/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, j. 03/02/2009, DJe 16/02/2009, entre outros.

5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 297658 - 0001371-66.2007.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 24/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2016)

Insustentadas as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 10% incidentes sobre a honorária já imposta (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11 do CPC/15). Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, com imposição de honorários recursais.

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. DEDUÇÃO DE VALORES PAGOS A DIRETORES EMPREGADOS A TÍTULO DE GRATIFICAÇÃO E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS – PLR. IMPOSSIBILIDADE. AUTUAÇÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Os valores pagos pela apelante aos seus administradores, **mesmo sendo eles também empregados**, a título de Gratificações e PLR, não são dedutíveis da base de cálculo do IRPJ, aplicando-se ao caso a regra especial prevista nos arts. 45, § 3º, da Lei nº 4.506/64, 58, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.598/77 e art. 303 do RIR, pois é evidente que os diretores da apelante possuem responsabilidades muito além daquelas desempenhadas por meros empregados, cabendo a eles, nos termos do Regimento Interno, amplos poderes de representação legal da empresa no Brasil, inclusive a nomeação do diretor responsável pelas operações de câmbio e internacionais. Além disso, como ressaltado na decisão da DRJ, o documento *Manual MASS para o MTP 2010* deixa claro que os diretores tinham autonomia para definir as diretrizes da empresa, já que eram responsáveis por decisões estratégicas tanto em relação ao emprego de recursos como no que tange aos negócios. O fato de ser a apelante uma filial, controlada pela matriz estrangeira, não exclui os poderes de administração da Diretoria Executiva eleita pelo Conselho de Administração, nem os transforma em meros empregados a obrigação de estrita observância às normas gerais do setor contempladas no Manual de Normas e Instruções – MNI do Banco Central do Brasil, sequer implica subordinação funcional o fato de se submeterem às deliberações do Conselho de Administração, pois a este cabe por essência **fixar a orientação geral dos negócios da companhia**, dentre outras importantes funções previstas no art. 142 da Lei nº 6.404/76.

2. São indedutíveis do resultado ajustado (base de cálculo da CSLL) as parcelas pagas aos diretores a título de gratificações ou participações nos resultados, nos termos do art. 45, § 3º, da Lei nº 4.506/64. O que se tem não é adição de despesas ao resultado do exercício (base de cálculo da contribuição), mas sim dedução não admitida na composição da base de cálculo da contribuição, antes da aplicação de qualquer adição ou exclusão, quer do imposto de renda quer da CSLL.

3. Insubsistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixam-se honorários de 10% incidentes sobre a honorária já imposta (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11 do CPC/15). Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, com imposição de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031310-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: ENTRETRELAS TEXTIL DO BRASIL LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031310-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: ENTRETRELAS TEXTIL DO BRASIL LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Cuida-se de **agravo interno** interposto por ENTRETRELAS TÊXTIL DO BRASIL LTDA. - EPP contra decisão monocrática deste Relator que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela ora agravante, nos termos do artigo 932, IV, a, do Código de Processo Civil de 2015 (ID nº 107682096).

A decisão monocrática foi mantida quando do julgamento dos embargos de declaração opostos pela ora agravante (ID 119684642).

Em face da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento a executada interpôs então agravo interno pleiteando a reforma do julgado. Para tanto, repisa os mesmos argumentos apresentados nas razões do agravo de instrumento, praticamente *ipsis litteris* (cf. IDs nºs 107624449 e 123510537).

Recurso respondido (ID nº 126053483).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031310-50.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
AGRAVANTE: ENTRETRELAS TEXTIL DO BRASIL LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsonsdi Salvo, Relator:

Entendo ser o agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente **reitera os argumentos do agravo de instrumento** sem *impugnar especificamente* os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

Assim procedendo, ou seja, atuando ao arripio da regra processual expressada nos artigos 1.021, § 1º e 932, III, do CPC/2015, a agravante apresenta razões que não se relacionam com a decisão recorrida, pois a recorrente apenas reitera as razões já expendidas na minuta do agravo de instrumento e que restaram desconsideradas por meio de decisão monocrática amplamente fundamentada, de modo que deve ser flagrante o desprovemento do presente agravo.

É nesse sentido a jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal/STF** que vai se formando após a edição do NCPC, e que pode ser aqui aplicada *mutatis mutandis*:

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. CARÁTER PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. 1. A petição de agravo não impugnou o fundamento da decisão que inadmitira o recurso extraordinário. Nesses casos, é inadmissível o agravo, conforme a orientação do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. 2. As razões recursais do recurso extraordinário não guardam pertinência com a fundamentação do acórdão recorrido. Incidência, no caso, da Súmula 284/STF. 3. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 4. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. (ARE 976385 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-183 DIVULG 29-08-2016 PÚBLIC 30-08-2016)

No mesmo sentido (razões dissociadas - desprovemento): RE 930409 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 02/08/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-176 DIVULG 18-08-2016 PUBLIC 19-08-2016 - ARE 897797 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 12/04/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-091 DIVULG 05-05-2016 PUBLIC 06-05-2016 (aqui, com multa) - RE 467639 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 01/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 11-03-2016 PUBLIC 14-03-2016 - Rcl 13693 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 16/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-038 DIVULG 29-02-2016 PUBLIC 01-03-2016. Deveras, há tempos já está afirmado na Suprema Corte que "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, nos casos em que as razões do recurso não atacam os fundamentos da decisão agravada ou deles estejam dissociadas, não resta preenchido o requisito de regularidade formal disposto no art. 317, § 1º, do RISTF: "A petição conterà, sob pena de rejeição liminar, as razões do pedido de reforma da decisão agravada" (Pet 4901 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 14/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 07-05-2015 PUBLIC 08-05-2015).

Já no ambiente atual do STJ, a dissociação recomenda o desprovemento do agravo interno, como se vê de AgInt no AREsp 775.331/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 06/09/2016 - AgInt no AREsp 921.974/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 23/08/2016.

Mas nessa mesma E. Corte já havia se formado corrente jurisprudencial, ao tempo do CPC de 1973, repudiando que a parte pudesse recorrer reportando-se às razões outrora ofertadas, sem se referir aos fundamentos do acórdão recorrido. A ensinança ainda vale, e deve ser referida:

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. NÃO IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. A mera e genérica reiteração dos argumentos ou a simples transcrição de trechos da decisão recorrida, sem que o recorrente indique ou especifique as razões de sua discordância com o julgado, não são suficientes para o conhecimento do recurso. 2. Cumpre ao recorrente impugnar os termos da decisão recorrida e apontar as razões de seu inconformismo de modo claro e inteligível, a fim de viabilizar a compreensão da controvérsia (Súmula n. 182/STJ). 3. Agravo regimental não provido.

(AARESP 200801018780, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 16/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. RAZÕES DO AGRAVO QUE NÃO COMBATERAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 182/STJ, POR ANALOGIA. 1. Nas razões do agravo, a parte não combateu todos os motivos que ensejaram a negativa de seguimento do recurso especial constantes da decisão agravada, razão pela qual houve aplicação da Súmula 182/STJ, cuja manutenção merece prosperar. 2. A agravante limitou-se a rebater a matéria de fundo (impossibilidade da penhora do crédito trabalhista - violação dos arts. 649, IV, do CPC e 7º da CF/88) e a alegar contrariedade ao art. 535, I e II, do CPC, deixando de impugnar especificamente os demais fundamentos relativos à impossibilidade de apreciação de matéria constitucional na via especial e a aplicação da Súmula 283/STF. 3. É condição necessária à viabilidade de qualquer recurso, que o recorrente, ao manifestar o seu inconformismo, tenha rechaçado todos os fundamentos da decisão recorrida. Em se tratando de agravo, é dever do agravante infirmar completamente a decisão agravada para esta Corte, não bastando também a reiteração das razões desenvolvidas no bojo do apelo especial. 4. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201101404608, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/11/2011)

Finalmente, o ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso *manifestamente inadmissível* merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, com a multa de 1% do valor da causa (R\$ 1.150.581,18 – ID 9993175 da execução originária) a ser corrigido desde o ajuizamento na forma da Res. 267/CJF.

Ante o exposto, voto por **não conhecer do agravo interno, com imposição de multa.**

É como voto.

O Exmo. Desembargador Federal Souza Ribeiro

Peço vênha para divergir do e. Relator.

Tratando-se de CDA originada de lançamento, que aplicou a legislação, que determinava a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ou, mais precisamente, a lei não determinava que esta parcela do ICMS fosse excluída da base de cálculo destas contribuições), sendo, posteriormente, reconhecida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706, sob o tema nº. 69, que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", sendo a questão unicamente de direito, a matéria pode ser de pronto analisada pelo Juízo, com determinação de exclusão pela Fazenda do ICMS que foi incluído indevidamente na base de cálculo do crédito objeto do título executivo, tratando-se, portanto, de vício do lançamento fiscal que afeta a própria liquidez e certeza da CDA, cuja correção deve ficar a cargo da autoridade fiscal responsável pelo lançamento.

Compete à Fazenda Nacional proceder à correta apuração do lançamento fiscal no âmbito administrativo, onde poderá obter todas as informações necessárias para a apuração adequada e exata do crédito fiscal, depois trazendo aos autos da execução fiscal o valor devidamente retificado com a exclusão dos valores que o STF reconheceu inconstitucionais, prosseguindo-se a execução quanto ao remanescente.

Agravo interno provido.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO AJUIZADO SOB A ÉGIDE DO ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015, MAS SEM RAZÕES DIRIGIDAS CONTRA A DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR - A AGRAVANTE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA MINUTA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA (§ 4º DO ART. 1.021).

1. Agravo interno manifestamente inadmissível, uma vez que a parte agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como exigem os artigos 1.021, § 1º e 932, III, ambos do CPC/2015.

2. O ajuizamento, já sob a égide do CPC/2015, de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 4º do seu artigo 1.021, sendo cabível a multa de 1% do valor da causa (R\$ 10.502,45 – ID 19170991 da impetração originária) a ser corrigido na forma da Res. 267/CJF.

3. Não conhecimento do agravo interno, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, não conheceu do agravo interno, com imposição de multa, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal Diva Malerbi, vencido o Desembargador Federal Souza Ribeiro, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003342-21.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CONCESSIONÁRIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S, CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003342-21.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: CONCESSIONÁRIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.

Advogados do(a) APELANTE: RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S, CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal Johnsonsomi di Salvo, Relator:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Concessionária do Aeroporto Internacional de Guarulhos em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos, objetivando a inexigibilidade dos créditos tributários relativos à inclusão do PIS e da COFINS na própria base de cálculo do PIS e da COFINS. Requer, ainda, seja declarado o direito de compensar o indébito proveniente da indevida inclusão da contribuição ao PIS e da COFINS na base de cálculo dessas mesmas contribuições ao PIS e COFINS suportado desde os cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

A r. sentença denegou a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC). O pagamento das custas processuais é devido pela impetrante. Sem condenação em honorários, na forma do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Em seu apelo a impetrante requer seja deferida tutela provisória, nos termos do art. 299, parágrafo único c/c art. 932, II e art. 300 do CPC, a fim de antecipar, de imediato, o direito de a APELANTE deixar de incluir o PIS e a COFINS na sua própria base de cálculo, com a consequente suspensão da exigibilidade desses valores, nos termos do art. 151, IV, do CTN; ao final, seja conhecido e provido o presente recurso a fim de reformar integralmente a r. sentença proferida pelo MM. Juízo a quo, concedendo-se a segurança para assegurar o direito da APELANTE a não se sujeitar à inclusão do PIS e da COFINS na própria base de cálculo do PIS e da COFINS, inclusive com a declaração de inconstitucionalidade incidente do art. 2º da Lei nº 12.973/14, que alterou o art. 12, §5º, do Dec. 1.589/77, bem como seja declarado o seu direito de compensar os valores pagos a maior indevidamente a título das referidas contribuições nos cinco anos anteriores à impetração e aqueles eventualmente recolhidos durante o trâmite do presente *writ*.

Contrarrazões apresentadas (86072620 - Pág. 22).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento do feito.

A decisão monocrática proferida por este Relator negou provimento ao apelo e julgou prejudicado o pedido de tutela recursal.

Neste agravo interno a impetrante pede seja reconhecido o direito de não se sujeitar à inclusão do PIS e da COFINS na própria base de cálculo do PIS e da COFINS, inclusive com a declaração de inconstitucionalidade incidente do art. 2º da Lei nº 12.973/14, que alterou o art. 12, §5º, do Dec. 1.589/77, bem como seja declarado o seu direito de compensar os valores pagos a maior indevidamente a título das referidas contribuições nos cinco anos anteriores à impetração do writ de origem, bem como aqueles eventualmente recolhidos durante o seu trâmite; e cancelar a multa aplicada em sede de embargos de declaração, haja vista que a Agravante não incorreu em qualquer protelação punível; ou alternativamente, apenas pela eventualidade, reduzir a multa para patamares razoáveis, sob o fundamento de que não haveria qualquer prejuízo a regular marcha processual, tampouco qualquer bem jurídico restou ofendido. Recurso respondido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003342-21.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO
APELANTE: CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.
Advogados do(a) APELANTE: RENATA EMERY VIVACQUA - SP294473-S, CARLOS RENATO VIEIRA DO NASCIMENTO - RJ144134-A, JULIANA DUTRA DA ROSA - RJ198675-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Johnson di Salvo, Relator:

Inicialmente, anoto que essa sessão está sendo realizada por videoconferência equivalendo à sessão presencial para todos os efeitos legais, nos termos do § 1º do art. 1º da Resolução nº 343/20 da Presidência deste Tribunal, pelo que resta indefiro o pedido constante no ID nº 133553761.

No mais, cuida-se de agravo interno interposto pela impetrante contra decisão monocrática deste Relator, que negou provimento à sua apelação.

A incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo foi admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003; é regra expressa no ordenamento positivo nacional por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. A constitucionalidade do “cálculo por dentro”, isto é, em que um tributo tem a si mesmo na sua base de cálculo, já foi resolvida definitivamente pela Suprema Corte, no julgamento do RE 212.209/RS (Redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, julgado 23.6.1999; DJ de 14.02.2003). Na oportunidade, o plenário do STF decidiu que não há nenhuma inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. Cuidava-se, na espécie, do tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS – “o ICMS por dentro”.

O assunto nada tem a ver com o Tema 69 do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas “circulam”.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027381-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 02/01/2020 - 3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018353-84.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 27/12/2019 - 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010042-07.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022502-56.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001796-07.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 07/11/2019, Intimação via sistema DATA: 11/11/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014800-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 25/09/2019.

No caso se a decisão embargada não ostentava os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, resta caracterizada seu caráter protelatório, sendo cabível a multa prevista pelo § 2º do artigo 1026 do CPC, conforme já decidido pelo Plenário do STF no (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019). Porém, em face da razoabilidade e da proporcionalidade, há que se reduzir a multa para 0,05% sobre o valor corrigido da causa (RS 106.963.608,59).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO. INCIDÊNCIA DO PIS/COFINS NA SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETÓRIOS. MULTA DEVIDA, MAS REDUZIDA. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE PROVIDO.

Pedido constante do ID nº 133553761 indeferido pois a sessão foi realizada por videoconferência equivalendo à sessão presencial para todos os efeitos legais, nos termos do § 1º do art. 1º da Resolução nº 343/20 da Presidência deste Tribunal.

A incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo foi admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003; é regra expressa no ordenamento positivo nacional por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. A constitucionalidade do “cálculo por dentro”, isto é, em que um tributo tem a si mesmo na sua base de cálculo, já foi resolvida definitivamente pela Suprema Corte, no julgamento do RE 212.209/RS (Redator para o acórdão o Ministro NELSON JOBIM, julgado 23.6.1999; DJ de 14.02.2003). Na oportunidade, o plenário do STF decidiu que não há nenhuma inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. Cuidava-se, na espécie, do tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS – “o ICMS por dentro”.

O assunto nada tem a ver com o Tema 69 do STF, que apreciou tributação diversa; o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Trata-se de tributação direta, em que o contribuinte não é mero depositário de valores alheios que apenas “circulam”.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027381-76.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 02/01/2020 - 3ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5018353-84.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 27/12/2019 - 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010042-07.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 13/12/2019, Intimação via sistema DATA: 19/12/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022502-56.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 06/12/2019 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001796-07.2018.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 07/11/2019, Intimação via sistema DATA: 11/11/2019 - 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014800-59.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 25/09/2019.

Se a decisão embargada não ostentava os vícios que justificariam os aclaratórios previstos no art. 1.022 do CPC, resta caracterizada seu caráter protelatório, sendo cabível a multa prevista pelo § 2º do artigo 1026 do CPC, conforme já decidido pelo Plenário do STF no (RE 898060 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/05/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-113 DIVULG 28-05-2019 PUBLIC 29-05-2019). Porém, em face da razoabilidade e da proporcionalidade, há que se reduzir a multa para 0,05% sobre o valor corrigido da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029942-04.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, SULAMERICA SANTA CRUZ PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARIA ISaura GONCALVES PEREIRA - SP45685-A, CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES - SP114192-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A

APELADO: ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S.A., LIBERTY SEGUROS S/A, SATMA SULAMERICA PARTICIPACOES S/A, PQ SEGUROS S/A, SOMPO SEGUROS S.A., INDIANA SEGUROS S/A, NOVO HAMBURGO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, MAPFRE SEGUROS GERAIS S.A., COMPANHIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL, MAPFRE AFFINITY SEGURADORA S.A., SAFRA VIDA E PREVIDENCIA S.A., EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, SATMA SULAMERICA PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogado do(a) APELADO: INALDO BEZERRA SILVA JUNIOR - SP132994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029942-04.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, SULAMERICA SANTA CRUZ PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARIA ISaura GONCALVES PEREIRA - SP45685-A, CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES - SP114192-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A

APELADO: ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S.A., LIBERTY SEGUROS S/A, SATMA SULAMERICA PARTICIPACOES S/A, PQ SEGUROS S/A, SOMPO SEGUROS S.A., INDIANA SEGUROS S/A, NOVO HAMBURGO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, MAPFRE SEGUROS GERAIS S.A., COMPANHIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL, MAPFRE AFFINITY SEGURADORA S.A., SAFRA VIDA E PREVIDENCIA S.A., EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, SATMA SULAMERICA PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A

Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A

Advogado do(a) APELADO: INALDO BEZERRA SILVA JUNIOR - SP132994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson Di Salvo, Relator:

Trata-se de apelo regressivo ajuizado em 17/11/94 por COMPANHIA DE SEGURO MINAS-BRASIL E OUTRAS em face da INFRAERO - EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA objetivando condenação da ré ao ressarcimento do valor pago pelas autoras, a título de indenização, pelo perdimento de mercadoria segurada pela apólice nº 0005699-3, corrigido monetariamente desde a data do desembolso até a do efetivo pagamento, mais juros de mora, verba honorária advocatícia, custas e demais despesas processuais.

Sustentam as autoras que a Casa de Saúde Santa Marcelina, hospital estabelecido nesta capital, adquiriu da empresa Philips Medical Systems Nederland B.V. um *tomógrafo computadorizado*, modelo Tomoscan CX/O, no valor de US\$ 651.246,45 (fls. 93/112); que em razão de seu valor a mercadoria foi importada mediante seguro firmado com as autoras, consubstanciado na apólice nº 0005699-3 (fls. 113/116). Alegam que enquanto se processavam os trâmites para a liberação da mercadoria, a mesma sofreu danos irreparáveis que resultaram na sua completa inutilização, em virtude de armazenamento deficiente por parte da ré, donde decorre a responsabilidade desta pelo ressarcimento do valor pago pelas autoras a título de indenização da citada apólice de seguro.

Atribuiram à causa o valor de R\$ 553.245,60.

Contestação a fls. 275/284, oportunidade na qual a ré denunciou à lide a SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS.

Deferida a denunciação da lide a fls. 349.

Contestação da litisdenúncia a fls. 401/404.

Em 15/05/2007 a Juíza *a qua* **julgou procedente o pedido**, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar a INFRAERO a reparar os danos suportados pelas autoras no desembolso das importâncias descritas na inicial, quer seja, no valor de CR\$ 761.422.160,25 (setecentos e sessenta e um milhões, quatrocentos e vinte e dois mil, cento e sessenta cruzeiros reais e vinte e cinco centavos), a ser atualizado a partir de 20 de abril de 1994, acrescido de juros de mora a partir do evento (Súmula 54 do C. STJ). Ainda, para **condenar a denunciada** a ressarcir a ré, no limite do contrato de seguro entre elas celebrado. Por fim, para condenar a ré INFRAERO, ao pagamento das custas, e honorários advocatícios às autoras, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente corrigido e a ela, 10% sobre o valor do ressarcimento, pela seguradora denunciada (fls. 547/559).

Opostos embargos de declaração pela denunciada (fls. 573/576) foram julgados parcialmente procedentes (fls. 578/581) apenas para consignar que a relação estabelecida entre denunciante e denunciada é regida pelas disposições contidas no Código Civil de 1916, o que em nada altera o resultado da decisão.

A ré INFRAERO apresentou recurso de apelação (fls. 587/593), sustentando, em síntese: a) carência de ação em relação às recorridas, exceto a COMPANHIA DE SEGURO MINAS-BRASIL, por não haver prova nos autos de sua ligação com a relação contratual; b) nulidade do pagamento efetuado pelas recorridas à Casa de Saúde Santa Marcelina, pois que efetuado sem a anuência do Banco do Brasil S/A; c) que o valor da indenização está limitado ao disposto no artigo 20 da Convenção de Varsóvia, nos termos do artigo 280, inciso II, da Lei nº 7565/86 - Código Brasileiro de Aeronáutica, e d) que os juros decorrentes da condenação devem incidir a partir da citação, nos termos do artigo 1º da Lei nº 6899/81.

Também apelou a denunciada SULAMÉRICA, argumentando, em suma, que a denunciante INFRAERO perdeu o direito ao recebimento da indenização pois infringiu os termos pactuados no contrato de seguro e atuou de forma a agravar o risco, em afronta ao disposto no artigo 1.454 do Código Civil de 1916 (fls. 597/608).

Contrarrazões a fls. 622/624.

Por decisão monocrática proferida em 12/01/2015, **neguei seguimento às apelações e à remessa oficial** (fls. 662/667).

Na sequência, dei parcial provimento aos embargos de declaração opostos pela SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS para, sanando a omissão apontada, anular de ofício a r. sentença, por ser *citra petita*, determinando a baixa dos autos à instância de origem para que outra sentença seja proferida, decidindo a lide nos limites em que foi deduzida (fls. 683/684).

No dia 15/03/2018 nova sentença foi proferida pela Juíza *a qua*, que **julgou procedente o pedido**, condenando a INFRAERO a reparar os danos suportados pelas autoras no desembolso das importâncias descritas na inicial, qual seja, o valor de CR\$ 761.422.160,25, a ser atualizado a partir de abril de 1994 e acrescido de juros de mora a partir do efetivo pagamento ao Hospital. **Julgou procedente a denunciação da lide** para condenar a denunciada SULAMÉRICA CIA. DE SEGUROS a ressarcir à ré denunciante INFRAERO o valor da reparação dos danos pago às autoras, no limite do contrato de seguro entre elas celebrado, **descontado o valor da franquia de 10% dos prejuízos apurados, limitada ao mínimo de 127.000 TRDA que deverá ser suportado pela denunciante**, nos termos do contrato por elas celebrado. Condenou a INFRAERO ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, devidamente corrigido e a ela, 10% sobre o valor do ressarcimento, pela seguradora denunciada (fls. 774/780).

Os embargos de declaração opostos pela SULAMÉRICA foram rejeitados (fl. 793).

Irresignada, a INFRAERO interps apelação sustentando, em **preliminar**, que (i) o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, pois não há nos autos efetiva prova da efetiva ligação entre as autoras e a relação contratual, inexistindo qualquer prova de suas participações no pagamento da indenização cujo ressarcimento pleiteiam; e (ii) a sentença é nula por falta de fundamentação, pois inexistente sustentação à Vistoria Aduaneira de fls. 119/120, de modo que suas conclusões decorrem de presunção e não da realização de testes de funcionamento do equipamento sinistrado.

No mérito, aduz, em síntese, que: (i) a sentença deve ser reformada porque o pagamento da indenização ao segurado foi efetuado sem anuência da única instituição possível de fazer a sua validação, o Banco do Brasil S/A; (ii) as atividades de captação e armazenagem não conferem à INFRAERO legitimidade para interferir nos tipos de invólucros escolhidos pelo importador para transportar a mercadoria; (iii) a embalagem escolhida pelo importador tem 90% de participação no sinistro, pois se a mercadoria estivesse acondicionada em invólucro resistente, o sinistro não teria ocorrido; (iv) não houve incúria na guarda do equipamento em área descoberta, pois sua atuação é gerida segundo informações lançadas sobre a carga, pela Cia aérea, antes do armazenamento no Sistema SISCOMEX/Tecaplus; (v) o valor da indenização deve ser limitado, nos termos do art. 20 da Convenção de Varsóvia e art. 280, II, da Lei nº 7.565/86; (vi) os juros devem incidir a partir da citação, conforme art. 1º da Lei nº 6.899/81, e não do efetivo desembolso; (vii) os honorários advocatícios da lide principal violam o art. 85, § 2º do CPC e devem ser fixados nos limites legais, com pagamento por precatório; e (viii) a verba honorária devida pela litisdenúncia a recorrente deve ser majorada, nos termos do art. 85, § 2º, I, III e IV do CPC (fls. 795/804).

Também inconformada, SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS interps apelação aduzindo que: (i) houve prescrição da lide secundária, nos termos do art. 178, § 6º, II, do CC/16, e a r. sentença incidiu *in procedendo* na aplicação da lei, pois o prazo ánuo para o ajuizamento da ação da seguradora flui desde a data do conhecimento do sinistro (13/12/1993) até a data da sua comunicação à seguradora, que ocorreu apenas quando de sua citação, em 15/01/97; (ii) houve perda do direito ao seguro por infração aos termos do contrato, já que a INFRAERO se omitiu em relação às ordinárias cautelas que se comprometeu a realizar e que estavam estabelecidas na alínea "a" da Cláusula 5.3 das Condições Especiais do seguro contratado; (iii) restou demonstrado nos autos que o tomógrafo computadorizado estava acondicionado em caixas de madeira e papelão, devidamente sinalizadas quanto ao seu conteúdo e condição de fragilidade e, por isso, exigia um armazenamento em área coberta, mas em função de superlotação, a seguradora deixou o equipamento em área descoberta, sob a ação das intempéries; (iv) a r. sentença aplicou erroneamente o art. 768 do CC/2002 a fato ocorrido em 1993, quando o correto seria aplicar ao caso o art. 1.454 do CC/16, que não contempla o elemento subjetivo da *intencionalidade*; e (v) ao deixar a mercadoria sob influência de intempéries, a denunciada cometeu falha grosseira e inusitada, causando o injustificado aumento das probabilidades de ocorrência do sinistro e agravamento de seus efeitos (fls. 808/816).

Contrarrazões (fls. 825/827, 828/838, 839/852 e 853/856).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029942-04.1994.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA, SULAMERICA SANTA CRUZ PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) APELANTE: MARIA ISAUARA GONCALVES PEREIRA - SP45685-A, CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES - SP114192-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A

APELADO: ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S.A., LIBERTY SEGUROS S/A, SATMA SULAMERICA PARTICIPACOES S/A, PQ SEGUROS S/A, SOMPO SEGUROS S.A., INDIANA SEGUROS S/A, NOVO HAMBURGO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS, MAPFRE SEGUROS GERAIS S.A., COMPANHIA DE SEGUROS ALIANCA DO BRASIL, MAPFRE AFFINITY SEGURADORA S.A., SAFRA VIDA E PREVIDENCIA S.A., EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, SATMA SULAMERICA PARTICIPACOES S/A
Advogado do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A
Advogado do(a) APELADO: MARCELO RAYES - SP141541-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA AMELIA SARAIVA - SP41233-A, ANTONIO HENRIQUE PEREIRA DO VALE - SP16796-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA ISAUARA GONCALVES PEREIRA - SP45685-A, CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES - SP114192-A
Advogado do(a) APELADO: INALDO BEZERRA SILVA JUNIOR - SP132994-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo, Relator:

Quanto à preliminar de ilegitimidade ativa das autoras aventada pela INFRAERO, registro que o contrato de seguro foi celebrado com a Cia de Seguros Minas-Brasil, atual Zurich Minas Brasil Seguros S/A, tendo esta, em virtude do alto valor segurado, contratado resseguro com espeque na prerrogativa que lhe confere o art. 80 do Decreto-Lei nº 73/66. Portanto, o caso envolvia resseguro, avença com que se reduz um perigo de possíveis grandes dimensões em responsabilidades menores, pois cada seguradora participe do pool de empresas assume a responsabilidade por uma parte do montante total, sendo proporcional a divisão do prêmio pago pelo segurado.

Também a preliminar de nulidade da sentença por falta de fundamentação não merece acolhida. A leitura da sentença mostra que a Juíza *a qua* adotou fundamentação suficiente para o julgamento de procedência dos pedidos da lide principal e da secundária, não havendo que se cogitar de nulidade por alegada falta de "sustentação à Vistoria Aduaneira de fls. 119/120".

No mérito, a r. sentença deve ser mantida, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDel no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013; STJ, AgInt nos EDel no RMS 50.926/BA, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017; STJ, AgInt no AREsp 383.166/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 02/02/2018). Deveras, "no julgamento da apelação, o Tribunal local pode adotar ou ratificar, como razões de decidir, os fundamentos da sentença, prática que não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade..." (AgInt no AREsp 1075290/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 20/03/2018).

Assim, transcrevo os fundamentos da bem lançada sentença, na parte que interessa à solução do presente apelo, adotando-os, também, como razão de decidir:

"O pedido formulado se circunscreve, em ação de regresso, ao ressarcimento dos valores pagos, em 20 de abril de 1994, no valor equivalente a US\$ 650.877,18 (seiscentos e cinquenta mil, oitocentos e setenta e sete dólares americanos e dezoito cents), que em moeda nacional correspondeu a CR\$ 761.422.160,25 (setecentos e sessenta e um milhões, quatrocentos e vinte e dois mil, cento e sessenta cruzeiros reais e vinte e cinco centavos), a título de seguro de um tomógrafo computadorizado adquirido pela Casa de Saúde Santa Marcelina. O fundamento da ação é a culpa da ré, INFRAERO, que em razão do armazenamento indevido, deixou o equipamento em local inadequado e que resultou em sua perda total.

O seguro foi contratado pelo nosocômio com a primeira autora, através da apólice nº 0005699-3, que, em cosseguro, contratou as demais autoras.

O equipamento, consistente no tomógrafo, em conjunto com os demais acessórios, foi embarcado em 30.11.1993 na Holanda, acondicionado em 27 volumes, sendo 23 caixas de papelão paletizadas e 04 caixas de madeira, chegando ao aeroporto de Guarulhos em 01.12.93, sendo descarregados para o armazém aos cuidados da INFRAERO. As caixas foram devidamente inspecionadas, encontrando-se em perfeitas condições, sem ressalvas no Termo de Vistoria Aduaneira expedido pela Receita Federal, e entregues à ré para armazenamento.

Dez dias após o desembarque, em 13.12.1993, foi apurado que a sofisticada aparelhagem estava irremediavelmente perdida, em razão do deficiente armazenamento providenciado pela ré, que deixou a carga ao relento, exposta à chuva e demais intempéries do tempo. A perda total do equipamento foi devidamente comprovada e é, portanto, fato incontroverso.

O reembolso dos valores efetuados pela autora à seguradora Casa de Saúde Santa Marcelina também é fato incontroverso nestes autos. O valor assegurado pelo bem avariado foi reembolsado conforme comprovam os documentos anexados aos autos.

Comprovada a perda do bem segurado e o seu pagamento pela seguradora do valor do bem, não cabe o pedido de limitação da indenização nos termos do art. 280 do Código Brasileiro de Aeronáutica, bem como da Convenção de Varsóvia. No caso, esses instrumentos legais somente são aplicáveis aos danos ocorridos durante o transporte aéreo, não sendo, pois, possível a sua aplicação em casos como o ora sob exame. Conforme também foi provado nos autos, o dano ao equipamento importado ocorreu posteriormente ao desembarque, quando o transporte aéreo do bem já havia sido encerrado.

Transcrevo o enunciado do artigo 280 do Código Brasileiro de Aeronáutica, Lei nº 7.565/86, inciso II, in verbis:

"Art. 280 - Aplicam-se, conforme o caso, os limites estabelecidos nos artigos 257, 260, 262, 269 e 277 à eventual responsabilidade:

I - do construtor de produto aeronáutico brasileiro, em relação à culpa pelos danos decorrentes de defeitos de fabricação;

II - da administração de aeroportos ou da Administração Pública em serviços de infra-estrutura, por culpa de seus operadores, em acidentes que causem danos a passageiros ou coisas." (g.n.)

A INFRAERO aduz, em sua defesa, as disposições do artigo 20 da Convenção de Varsóvia, cujo enunciado em nada auxilia sua pretensão, já que nos termos dos seus incisos 1 e 2, resta demonstrado que "o transportador não será responsável se provar que tomou, e tomaram os seus prepostos, todas as medidas necessárias para que se não produzisse o dano, ou que lhe não foi possível tomá-las", bem como "no transporte de bagagem, ou de mercadorias não será responsável o transportador se provar que o dano proveio de erro de pilotagem, de condução da aeronave ou de navegação, e que, a todos os demais respeito, tomou, e tomara, os seus prepostos, todas as medidas necessárias para que se não produzisse o dano."

Assim, resta claro que o artigo 20 da Convenção de Varsóvia, além de se referir ao momento da realização do transporte aéreo - sendo este termo entendido um período que não abrange nenhum transporte terrestre, marítimo ou fluvial - até a entrega da mercadoria, não significa que avaria ocorrida em local de armazenamento deverá ser alcançada pela legislação especialíssima que é a ora analisada.

Do mesmo modo, não se aplicam ao caso as disposições do artigo 262 do Código Brasileiro de Aeronáutica, ao qual se remete o alegado artigo 280 do mesmo diploma legal, principalmente quando este artigo 280 não é cogente, é aplicável conforme o caso e, dessa forma, cabe a este Juízo a verificação dessa aplicabilidade.

É evidente que a responsabilidade da INFRAERO se iniciou quando da entrega do bem para armazenagem e segundo consta das perícias realizadas, encontrava-se o tomógrafo em perfeitas condições quando da entrega à ré para o armazenamento.

Da mesma forma, não exclui a responsabilidade da ré, a existência ou não de declaração do valor do conhecimento aéreo. Eventual ausência em nada afeta a responsabilidade da ré, que é objetiva, respondendo, a INFRAERO pelos atos resultantes de sua omissão como depositária da mercadoria.

A INFRAERO, empresa pública federal responsável pela administração e exploração comercial dos aeroportos (Lei n. 5862/72, art. 2º), responde civilmente por danos decorrentes da omissão dos servidores na guarda das mercadorias sob sua responsabilidade, quer seja, responde pelos danos que seus agentes, nessa qualidade causam a terceiros, nos termos do artigo 37, § 6º c/c, artigo 932, inciso III, do novo Código Civil.

Os autores cumpriram com o ônus de comprovar o dano a responsabilidade por omissão da ré, bem como o nexo causal entre a conduta e o dano, conforme os laudos dos experts nomeados pela Receita Federal e pelo perito nomeado pelo Juízo desta 12ª Vara Cível Federal. Portanto, não restam dúvidas quanto à responsabilidade da INFRAERO.

Comprovado o nexo causal, deve ser aplicado o artigo 43 do Decreto nº 91.030/85, do Regulamento Aduaneiro, que dispõe que "o depositário responde por avaria ou falta de mercadoria sob custódia, assim como por danos causados em operação de carga ou descarga realizada por seus prepostos", aduzindo seu parágrafo único que "presume-se responsabilidade do depositário no caso de volumes recebidos sem ressalva ou protesto".

Reconheço, portanto, a responsabilidade da ré INFRAERO quanto ao dano causado ao objeto segurado pelas autoras e devidamente indenizado à CASA DE SAÚDE SANTA MARCELINA devendo ressarcir o valor pago pelas autoras ao hospital, conforme descrito na inicial.

(...)"

O nexo de causalidade está bem demonstrado nos autos, sendo a prova disso indiscutível: o tomógrafo restou inutilizado à conta do descaso com que a INFRAERO tratou a mercadoria que se encontrava sob sua guarda.

E nem argumete a INFRAERO que a Vistoria Aduaneira é pautada em presunção e não em testes efetivos no equipamento sinistrado.

O *Laudo Técnico Oficial nº DI 73.315* (fs. 122/129), resultante de vistorias de avarias feitas pelo Sr. Perito, Engenheiro José Edilberto Ferracini, constata e confirma o alto grau de comprometimento da mercadoria importada, da ordem de, no mínimo, 90%. Não bastasse, a Assessoria Técnica de Seguros S/C Ltda concluiu pela perda total do equipamento (fs. 154/167). Consta ainda nos autos que os representantes da PHILIPS, empresa fabricante do tomógrafo, manifestaram-se contrários à substituição das peças comprometidas, uma vez que o resultado não seria confiável (fs. 189/190).

A Vistoria Aduaneira é ato administrativo e, como tal, goza de presunção de veracidade e legalidade, sendo certo que, na singularidade, a prova dos autos não afasta a conclusão do laudo oficial, ao contrário, corrobora.

A questão do inadequado armazenamento das mercadorias importadas foi apenas tangenciada na contestação. Nada obstante, restou consignado no laudo oficial (fs. 122/129) que o acondicionamento foi realizado de acordo com as normas adequadas para o transporte, vejamos:

"A forma construtiva das embalagens bem como a maneira do acondicionamento de determinados materiais, internos na caixa, e a simbologia, de nomenclatura internacional, indicam que estas, estão de acordo com normas adequadas para o transporte, indicando símbolos para se evitar, de ser molhada (um guarda chuva), de evitar quedas (taça), de posição vertical (duas flechas). Algumas fotos evidenciam esta observação."

Quanto ao BANCO DO BRASIL, a r. sentença contempla a seguinte fundamentação: *"a ré não comprova a existência da negociação arguida, pelo que acato as afirmações das autoras no sentido de que a negociação foi consumada e aludida cláusula suprimida. De qualquer forma, tratar-se-ia de relação jurídica que em nada interfere na responsabilidade da ré quanto ao ressarcimento pleiteado"*.

Nas razões de apelação, a INFRAERO se limita a alegar que o pagamento da indenização foi efetuado sem anuência do Banco do Brasil S/A, única instituição possível de fazer a sua validação, sendo nulo o pagamento por afronta a previsão contratual.

Ou seja, a apelante nenhum argumento teceu a respeito da falta de comprovação da negociação, sequer demonstrou que ela interfere de alguma forma na responsabilidade da ré pelo ressarcimento.

Portanto, no ponto, cotejando as razões recursais com a sentença objurgada, constato que a apelação não pode ser conhecida, por **falta de impugnação específica**. Precedente do STF: RE 1057804 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-275 DIVULG 11-12-2019 PUBLIC 12-12-2019.

É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso capazes de, em tese, modificar a sentença, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

Neste contexto, constata-se, de logo, que o recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte apelante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da sentença, o que não fez destarte, ante a presença de razões dissociadas do quanto decidido na r. sentença recorrida, descabe, no ponto, o conhecimento do apelo.

Nesse sentido:

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO APELO NOBRE PROFERIDA PELA CORTE DE ORIGEM. NÃO CONHECIMENTO DO RECLAMO. 2. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em atenção ao princípio da dialeticidade recursal, as razões do agravo em recurso especial devem infirmar os fundamentos da decisão de inadmissibilidade do apelo nobre, proferida pelo Tribunal de origem, sob pena de não conhecimento do reclamo por esta Corte Superior, nos termos do artigo 932, III, do CPC (artigo 544, § 4º, I, do CPC/1973).

2. Agravo interno improvido. ..EMEN:

(AINTARESP 201600915936, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/07/2016 ..DTPB:.)

..EMEN: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ORA AGRAVADA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 1.021, § 1º, DO CPC E INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, aos fundamentos da decisão ora agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois, à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Desse modo, no presente caso, resta caracterizada a inobservância ao disposto no art. 1.021, § 1º, do CPC e a incidência da Súmula 182 do STJ.

2. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º do citado artigo de lei.

3. Agravo interno não conhecido, com aplicação de multa. ..EMEN:

(AINTARESP 201502706789, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:07/06/2016 ..DTPB:.)

A contagem dos juros de mora deve obedecer a Súmula nº 54/STJ, conforme consignado na sentença, porquanto o dano emergiu de comportamento ilícito da INFRAERO, desrespeitador do correto dever de zelo pela coisa alheia que se encontrava sob sua guarda.

Quanto à verba honorária a que foi condenada a INFRAERO, fixada em 10% do valor corrigido da condenação, com razão a apelante, devendo incidir no caso o disposto no art. 85, § 3º, do CPC, visto que se trata de empresa pública prestadora de serviço público (ARE 987398 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-246 DIVULG 18-11-2016 PUBLIC 21-11-2016). Sendo assim, fixo honorários nos percentuais mínimos previstos nos incisos do § 3º do art. 85 do CPC, sobre o valor atualizado da condenação, observando-se o disposto no § 5º do referido dispositivo legal. A forma de pagamento deverá ser definida na fase de cumprimento de sentença.

Por fim, os honorários impostos à litisdenúncia, fixados em 10% do valor a ressarcir à segurada, não merecem majoração, eis que o montante se mostra adequado a remunerar o trabalho desempenhado pelos procuradores da INFRAERO e à complexidade da causa.

Passo à análise da apelação interposta pela SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS.

Ao contrário do que sustenta a apelante, tratando-se de seguro de responsabilidade civil, o prazo prescricional para o exercício da pretensão do segurado contra o segurador será contado "da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador" (AgInt no REsp 1246263/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJE 27/11/2019).

A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do princípio da *actio nata*, segundo o qual é inexistente exigir que a INFRAERO cobrasse ressarcimento da seguradora antes de ser citada para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado.

Não há que se cogitar de aplicação equivocada da lei, seja à luz do Código Civil em vigor, seja sob a égide do Código Civil de 1916, eis que o prazo prescricional anual deve ser contado a partir do momento em que surge para a INFRAERO a pretensão de ser ressarcida (*actio nata*).

No caso, o sinistro ocorreu em 13/12/93; as autoras reembolsaram a Casa de Saúde Santa Marcelina em 22/04/93; a ação contra a INFRAERO foi proposta em 17/11/93, mas a ré foi citada apenas em 29/11/94 e apresentou contestação tempestiva em 13/12/94, oportunidade em que denunciou à lide a seguradora apelante. A denúncia foi admitida em 05/06/96 e a litisdenúncia foi citada em 15/01/97.

Como bem concluiu a juíza *a qua* "Diante da evidente denunciação efetuada no prazo legal, não pode a Infraero, denunciante, ter contra si decretada a prescrição da ação regressiva em face da seguradora Sul América, porque não pode ser imputada a ela responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais, atos inerentes ao funcionamento da justiça".

Portanto, **não houve prescrição**.

Não há nos autos comprovação de que a INFRAERO agiu intencionalmente de forma a agravar os riscos do contrato.

Registro que, muito embora deva ser aplicado ao caso o Código Civil de 1.916, é imperioso que se comprove o agravamento voluntário e consciente do risco por parte do segurado a fim de elidir a responsabilidade da seguradora.

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE SEGURO. ACIDENTE PESSOAL. ESTADO DE EMBRIAGUEZ. FALECIMENTO DO SEGURADO. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. IMPOSSIBILIDADE DE ELISÃO. AGRAVAMENTO DO RISCO NÃO-COMPROVADO. PROVA DO TEOR ALCOÓLICO E SINISTRO. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. CLÁUSULA LIBERATÓRIA DA OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. ARTS. 1.454 E 1.456 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916.

1. (...).

3. (...).

4. A culpa do segurado, para efeito de caracterizar desrespeito ao contrato, com prevalecimento da cláusula liberatória da obrigação de indenizar prevista na apólice, exige a plena demonstração de intencional conduta do segurado para agravar o risco objeto do contrato, devendo o juiz, na aplicação do art. 1.454 do Código Civil de 1916, observar critérios de equidade, atentando-se para as reais circunstâncias que envolvem o caso (art. 1.456 do mesmo diploma).

5. Recurso especial provido.

(REsp 780.757/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 14/12/2009) (destaquei)

E ainda:

1. Prazo anuo. Inaplicabilidade do artigo 178, § 6o, do CCivil de 1916 à beneficiária do seguro. Inadmissibilidade de interpretação extensiva ou ampliativa das normas relativas à prescrição.

2. Seguro de vida. Suicídio. Dívida sobre sua ocorrência. Se havido, ato involuntário, acidental, que não exclui o pagamento do seguro, nos termos da Súmula 61 do STJ e da vetusta Súmula 105 do STF.

3. Inexistência de agravamento dos riscos. Necessidade de que o ato de agravamento seja intencional, consoante o artigo 1454 do CCivil de 1916, atual 768 do CCivil. Imprudência ou distração do segurado que não excluem, por si só, a responsabilidade da seguradora.

(TJSP; Apelação Com Revisão 9166284-11.2001.8.26.0000; Relator (a): Soares Levada; Órgão Julgador: N/A; Foro de Piracicaba - 6ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 14/12/2004; Data de Registro: 20/12/2004)

In casu, como bem lançado na sentença, a culpa dos prepostos da INFRAERO em encaminhar o tomógrafo para ambiente aberto, submetendo-o às intempéries do tempo, se deu porque os depósitos estavam cheios e não porque intencionalmente conduziram o equipamento para o seu perecimento.

Ressalta-se, por fim, que a citada cláusula 5.3 do contrato firmado entre a INFRAERO e a SULAMÉRICA (fls. 330/345) prevê a possibilidade de utilização, pela INFRAERO, de equipamentos e mão de obra de terceiros a fim de manter o fluxo normal de suas atividades, sem que isso implique qualquer prejuízo e solução de cobertura para o seguro.

Verifica-se, portanto, que referida cláusula visa proteger, em verdade, a própria INFRAERO, conferindo-lhe alternativas para o melhor desenvolvimento de suas atividades, especialmente diante de situações atípicas e desfavoráveis, como greves, superlotação e intempéries do tempo, não importando de modo algum no dever de evitar qualquer dano às mercadorias sob sua guarda.

Portanto, resta mantida a obrigação indenizatória da seguradora, nos limites do contrato.

Insubistentes as razões de apelo, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo, fixo honorários de 5% da verba imposta à seguradora apelante em primeira instância (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11 do CPC/15). Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Ante o exposto, **não conheço de parte do apelo da INFRAERO e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, bem como nego provimento à apelação da SULAMÉRICA COMPANHIA DE SEGUROS, com imposição de honorários recursais.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA AJUIZADA POR COMPANHIAS DE SEGURO EM FACE DA INFRAERO, QUE DENUNCIOU À LIDE A SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGUROS. PERDA TOTAL DE MERCADORIA SEGURADA, INADEQUADAMENTE ARMAZENADA PELA RÉ. SENTENÇA ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. LEGITIMIDADE DAS AUTORAS: CASO DE RESSEGURO. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DO RECURSO DA INFRAERO: FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA SENTENÇA. AVARIA CONSTATA EM VISTORIA ADUANEIRA. LAUDO OFICIAL QUE GOZA DE PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE E É CORROBORADO PELAS DEMAIS PROVAS DOS AUTOS. ACONDICIONAMENTO ADEQUADO DA MERCADORIA EM CAIXAS COM SIMBOLOGIA INTERNACIONAL INDICANDO QUE NÃO DEVE SER MOLHADA. INAPLICABILIDADE DA CONVENÇÃO DE VARSÓVIA E DO CÓDIGO BRASILEIRO DE AERONÁUTICA: DANO OCORRIDO APÓS O DESEMBARQUE. JUROS DE MORA: SÚMULA Nº 54 DO STJ. DENUNCIACÃO À LIDE: INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DA INFRAERO EM FACE DA SUL AMÉRICA. PRAZO PRESCRICIONAL QUE SE INICIA A PARTIR DA CITAÇÃO DO SEGURADO PARA RESPONDER À AÇÃO DE INDENIZAÇÃO PROPOSTA PELO TERCEIRO PREJUDICADO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA *ACTIO NATI*. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE A INFRAERO AGIU INTENCIONALMENTE DE FORMA A AGRAVAR OS RISCOS DO CONTRATO. OBRIGAÇÃO INDENIZATÓRIA DA SEGURADORA MANTIDA, NOS LIMITES DO CONTRATO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS IMPOSTOS À INFRAERO REDUZIDOS, NOS TERMOS DO ART. 85, § 3º, DO CPC. HONORÁRIOS IMPOSTOS À LITISDENUNCIADA MANTIDOS. APELAÇÃO DA INFRAERO PARCIALMENTE PROVIDA, NA PARTE CONHECIDA. APELAÇÃO DA SULAMÉRICA IMPROVIDA, COM IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. O contrato de seguro foi celebrado com a Cia de Seguros Minas-Brasil, atual Zurich Minas Brasil Seguros S/A, tendo esta, em virtude do alto valor segurado, contratado resseguro com espeque na prerrogativa que lhe confere o art. 80 do Decreto-Lei nº 73/66. Portanto, o caso envolvia resseguro, avença com que se reduz um perigo de possíveis grandes dimensões em responsabilidades menores, pois cada seguradora partícipe do pool de empresas assume a responsabilidade por uma parte do montante total, sendo proporcional a divisão do prêmio pago pelo segurado. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada.

2. A leitura da sentença mostra que a Juíza *a qua* adotou fundamentação suficiente para o julgamento de procedência dos pedidos da lide principal e da secundária, não havendo que se cogitar de nulidade por alegada falta de "sustentação à Vistoria Aduaneira de fls. 119/120". Inexistência de nulidade da sentença.

3. Ação de regresso ajuizada pelas seguradoras em face da INFRAERO buscando a condenação da ré ao ressarcimento dos valores pagos à Casa de Saúde Santa Marcelina a título de seguro de um tomógrafo computadorizado que teve perda total em razão do armazenamento indevido pela ré.

4. O nexo de causalidade está bem demonstrado nos autos, sendo a prova disso indiscutível: o tomógrafo restou inutilizado à conta do descaso com que a INFRAERO tratou a mercadoria que se encontrava sob sua guarda.

5. O *Laudo Técnico Oficial nº DI 73.315* (fls. 122/129), resultante de vistorias de avarias feitas pelo Sr. Perito, Engenheiro José Edilberto Ferracini, constata e confirma o alto grau de comprometimento da mercadoria importada, da ordem de, no mínimo, 90%. Não bastasse, a Assessoria Técnica de Seguros S/C Ltda concluiu pela perda total do equipamento (fls. 154/167). Consta ainda nos autos que os representantes da PHILIPS, empresa fabricante do tomógrafo, manifestaram-se contrários à substituição das peças comprometidas, uma vez que o resultado não seria confiável (fls. 189/190). A Vistoria Aduaneira é ato administrativo e, como tal, goza de presunção de veracidade e legalidade, sendo certo que, na singularidade, a prova dos autos não afasta a conclusão do laudo oficial, ao contrário, corrobora.

6. Ao contrário do que sustenta a apelante, restou consignado no laudo oficial que o acondicionamento foi realizado de acordo com as normas adequadas para o transporte.

7. Não cabe o pedido de limitação da indenização nos termos do art. 280 do Código Brasileiro de Aeronáutica, bem como da Convenção de Varsóvia. No caso, esses instrumentos legais somente são aplicáveis aos danos ocorridos durante o transporte aéreo, não o caso dos autos, em que o dano ao equipamento importado ocorreu posteriormente ao desembarque, quando o transporte aéreo do bem já havia sido encerrado.

8. Quanto ao BANCO DO BRASIL, a apelante nenhum argumento teceu a respeito da falta de comprovação da negociação, sequer demonstrou que ela interfere de alguma forma na responsabilidade da ré pelo ressarcimento. Portanto, no ponto, cotejando as razões recursais com a sentença objurgada, constata-se que a apelação não pode ser conhecida, por **falta de impugnação específica**. Precedente do STF: RE 1057804 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-275 DIVULG 11-12-2019 PUBLIC 12-12-2019.

9. A contagem dos juros de mora deve obedecer a Súmula nº 54/STJ, conforme consignado na sentença, porquanto o dano emergiu de comportamento ilícito da INFRAERO, desrespeitando do correto dever de zelo pela coisa alheia que se encontrava sob sua guarda.

10. Tratando-se de seguro de responsabilidade civil, o prazo prescricional para o exercício da pretensão do segurado contra o segurador será contado "da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador" (AgInt no REsp 1246263/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/11/2019, DJe 27/11/2019).

11. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do princípio da *actio nata*, segundo o qual é inexistente exigir que a INFRAERO cobrasse ressarcimento da seguradora antes de ser citada para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado.

12. Como bem concluiu a juíza *a qua* "Diante da evidente denunciação efetuada no prazo legal, não pode a Infraero, denunciante, ter contra si decretada a prescrição da ação regressiva em face da seguradora SulAmérica, porque não pode ser imputada a ela responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais, atos inerentes ao funcionamento da justiça".

13. Não há nos autos comprovação de que a INFRAERO agiu intencionalmente de forma a agravar os riscos do contrato. Muito embora deva ser aplicado ao caso o Código Civil de 1.916, é imperioso que se comprove o agravamento voluntário e consciente do risco por parte do segurado a fim de elidir a responsabilidade da seguradora.

14. A citada cláusula 5.3 do contrato firmado entre a INFRAERO e a SUL AMÉRICA prevê a possibilidade de utilização, pela INFRAERO, de equipamentos e mão de obra de terceiros a fim de manter o fluxo normal de suas atividades, sem que isso implique qualquer prejuízo e solução de cobertura para o seguro. Verifica-se, portanto, que referida cláusula visa proteger, em verdade, a própria INFRAERO, conferindo-lhe alternativas para o melhor desenvolvimento de suas atividades, especialmente diante de situações atípicas e desfavoráveis, como greves, superlotação e intempéries do tempo, não importando de modo algum o dever de evitar qualquer dano às mercadorias sob sua guarda.

15. Os honorários advocatícios devidos pela INFRAERO devem ser fixados nos termos do art. 85, § 3º, do CPC, visto que se trata de empresa pública prestadora de serviço público (ARE 987398 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 28/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-246 DIVULG 18-11-2016 PUBLIC 21-11-2016). Sendo assim, fixa-se honorários nos percentuais mínimos previstos nos incisos do § 3º do art. 85 do CPC, sobre o valor atualizado da condenação, observando-se o disposto no § 5º do referido dispositivo legal. A forma de pagamento deverá ser definida na fase de cumprimento de sentença.

16. Os honorários impostos à litisdenúncia, fixados em 10% do valor a ressarcir à seguradora, não merecem majoração, eis que o montante se mostra adequado a remunerar o trabalho desempenhado pelos procuradores da INFRAERO e à complexidade da causa.

17. Insubistentes as razões do apelo interposto pela SUL AMÉRICA, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo, fixo honorários de 5% da verba imposta à seguradora apelante em primeira instância (art. 85, § 1º, fine, combinado com o § 11 do CPC/15).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu de parte do apelo da INFRAERO e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, bem como negou provimento à apelação da SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGUROS, com imposição de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010019-91.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIV. MALERBI
AGRAVANTE: MARCIA VIRGINIA TAVOLARI
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA VIRGINIA TAVOLARI - SP244530
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIA VIRGINIA TAVOLARI contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que os créditos de natureza administrativa devem ser submetidos à execução fiscal pelo rito ordinário, vez que os mesmos gozam de presunção relativa de legitimidade, certeza e liquidez, fato este que impõe a produção de provas; que inicial é inepta, pois não indicou a descrição da infração praticada pela Agravante no desempenho de suas funções profissionais, devendo de atender aos requisitos exigidos expressamente pelo artigo 202 do Código Tributário Nacional e pelo artigo 2º da Lei 6.820/80; não indicou o número do processo administrativo nas CDAs; bem como que o Agravado deveria ter instruído sua exordial com os documentos necessários à defesa da Agravante. Alega que a juntada posterior do processo administrativo, sem que fosse aberta vistas para que a agravante pudesse se manifestar acerca do mesmo constitui cerceamento de defesa e do contraditório, além de ser ato evadido de vício insanável. Aduz ainda que da leitura do processo administrativo se depreende inexistir qualquer irregularidade na prática do exercício profissional, vez que a Agravante apontou apenas três ausências no período de 22/08/06 a 06/03/2009 e todas justificadas por necessidades familiares e pessoais, o que por si só impõe a improcedência da ação de execução, pois, a Lei 3.820/60 garante ao Farmacêutico o direito de ausentar-se, vez que admite ausência e impedimentos. Alega ainda a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, tendo em vista que as faltas ocorreram em 2008 e o ajuizamento da execução se deu em 12 de dezembro de 2016, quando já transcorrido o prazo prescricional quinquenal, nos termos do artigo 1º da Lei 9873/99.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para reformar a r. decisão agravada, a fim de "ser decretada a inépcia da inicial, a extinção do feito por falta de cópia do processo administrativo, seja declarada a ocorrência da prescrição da falta e da pretensão punitiva do Agravado, e para condenar o Agravado ao pagamento dos honorários de sucumbência a serem arbitrados em 20% do valor da causa e demais cominações de praxe".

A agravada apresentou contraminuta (ID 70378084), pugnano pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de se discutir, em sede de exceção de pré-executividade, acerca da higidez do título executivo, ao argumento da ilegalidade da cobrança e da prescrição do crédito executando.

Com efeito, a Egrégia Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no **julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973**, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. *Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.*

3. *Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."*

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.

Inicialmente, esclareça-se que, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei 6.830/80, é cabível a cobrança de dívida ativa tributária e não tributária (como as anuidades e multas aplicadas pelos Conselhos profissionais), por meio de execução fiscal.

Com relação ao valor da dívida, a execução fiscal foi ajuizada em 28.11.2016 para cobrança de multa decorrente de processo ético (OMETICA 2012), inscrita em 04.10.2016, no valor originário de R\$ 1.800,00, acrescida de juros de 1% ao mês, no valor de R\$ 936,00, cujo valor total atualizado da dívida alcançou R\$ 2.736,00 (Certidão de Dívida Ativa de ID 54649369 - Pág. 2); e da multa por ausência de votação no ano de 2011, no valor de R\$ 180,00 (Certidão de Dívida Ativa de ID 54649369 - Pág. 3).

Com relação ao valor da causa, o C. Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 8º da Lei nº 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC/73. OFENSA GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. VALOR DA EXECUÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ALCANCE DO VALOR MÍNIMO PARA EXECUÇÃO.

1. *É deficiente a fundamentação do recurso especial em que a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC/73 se faz de forma genérica, sem a precisa demonstração de omissão (Súmula 284 do STF).*

2. *Esta Corte, interpretando o art. 8º da Lei n. 12.514/2011, consolidou o entendimento de que no valor correspondente a quatro anuidades no ano do ajuizamento computam-se, inclusive, as multas, juros e correção monetária, e não apenas a quantidade de parcelas em atraso.*

3. *O processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais (multa, juros e correção monetária). No caso dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em 2013, quando já em vigor a Lei n. 12.514/11, assim, aplicável a limitação acima descrita.*

4. *As anuidades pagas aos conselhos profissionais possuem natureza tributária, o que, em tese, admitiria o dia seguinte ao vencimento da obrigação como sendo o termo inicial da prescrição.*

5. *No entanto, considerando a limitação de valor mínimo para fins de execução criada pela Lei n. 12.514/11, para o ajuizamento da execução, o prazo prescricional dever ter início somente quando o crédito se tornar exequível, ou seja, quando o total da dívida inscrita, acrescida dos respectivos consectários legais, atingir o patamar mínimo exigido pela norma.*

6. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para afastar a ocorrência da prescrição.*

(REsp 1524930/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 08/02/2017)

Com relação à prescrição, da análise dos autos verifica-se que esta não se operou na hipótese, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada em 28.11.2016 para cobrança de multa inscrita em Dívida Ativa em 04.10.2016, com a citação da agravante ocorrida em 25/04/2017 (juntada do Aviso de Recebimento nos autos em 11/05/2017, fls. 10 dos autos de origem), de modo que não transcorreu mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da ação; ou entre o ajuizamento e a citação da executada (art. 174, inc. I, do Código Tributário Nacional).

Quanto à higidez do título executivo, consoante o artigo 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, sendo necessário, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, o que não ocorreu *in casu*.

Ainda que assim não fosse, averiguar acerca da nulidade da CDA em razão de vício formal em sua constituição (iliquidez, incerteza e inexigibilidade do crédito tributário ou vícios na formação do processo administrativo de constituição do crédito tributário), demanda necessária dilação probatória, inviável na via estreita da exceção de pré-executividade.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANULAÇÃO DE CDA PELA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE.

1. *Provido Agravo de Instrumento, o Tribunal de origem acolheu Exceção de Pré-Executividade, sob o fundamento de que a executada, na época dos fatos geradores, tinha sua sede no "Município de Santana de Parnaíba, conforme contrato de locação celebrado em 01.07.1999 (fls. 94/101) e rescindido em 06.01.2012 (fls. 103), alterando sua sede para [...] São Paulo somente em 15.04.2011" (contrato de locação de fls. 104/110).*

2. *A técnica de julgamento prevista no art. 942 do CPC/2015, por força do seu § 3º, II, também se aplica no julgamento não unânime de "agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito". No caso dos autos, a decisão de primeira instância rejeitou a exceção de pré-executividade "por não haver qualquer nulidade na CDA" e também porque "a ocorrência de fato gerador, notificação do lançamento e outras alegações necessitam de ampliação da fase instrutória, que poderão ser analisadas em sede de embargos à execução" (fl. 40, e-STJ). A decisão invalidada, portanto, não versou sobre o mérito, tendo-se limitado a declarar a inadequação da via eleita. Inaplicabilidade da técnica de julgamento.*

3. *O Tribunal de origem declarou a "nulidade da CDA" (fl. 43, e-STJ), desmontando a sua presunção de legitimidade a partir de contratos de locação trazidos pela executada. Contra esse entendimento, o prolator do voto declarou a inadmissibilidade da Exceção de Pré-Executividade, "por envolver a controvérsia a ocorrência de simulação da prestação de serviços por estabelecimentos situados em outro Município e a falta de emissão de documentos fiscais previstos em regulamento" (fls. 130-131, e-STJ).*

4. *A Exceção de Pré-Executividade não é cabível quando, para a verificação da liquidez e certeza da CDA, é preciso revolver o acervo fático-jurídico dos autos. Nesses termos: REsp 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25/3/2009, DJe 1/4/2009; AgRg no AREsp 449.834/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/9/2015, DJe 14/9/2015; AgRg no Ag 1.199.147/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 15/6/2010, DJe 30/6/2010.*

5. *Recurso Especial provido, para restabelecer a decisão de primeira instância.*

(REsp 1847958/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 12/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CDA. NULIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA DE EXTINÇÃO TOTAL OU PARCIAL DA EXECUÇÃO FISCAL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. PRECEDENTES.

1. *Rever os requisitos de validade das CDAs exige o reexame de provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

2. *Nos termos da jurisprudência do STJ, só é cabível a fixação da verba honorária quando a exceção de pré-executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência, o que não ocorreu no presente caso.*

3. *Agravo interno não provido.*

(AgInt nos EDeI no REsp 1769192/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2019, DJe 18/11/2019)

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

1 - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 1o.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.

Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(REsp 1690486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 1o.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 1o.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(AgInt no AREsp 1050317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019)

No mesmo sentido já se pronunciou esta Egrégia Corte, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opor-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025084-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

2. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

3. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008.

4. Na hipótese dos autos, as alegações elaboradas pela agravante exigem indubitável instrução probatória, visto que albergam pretensões no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004491-74.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO JUNTADA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (ART. 41 DA LEI N.º 6.830/80). CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PRESCRIÇÃO. INICORRÊNCIA.

1. A falta do procedimento administrativo não configura cerceamento de defesa. A Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AG n.º 2002.03.00.033961-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.10.2002, DJU 25.11.2002, p. 591; 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.

2. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

3. Há que se destacar ser desnecessária a juntada aos autos do auto de infração que deu origem ao débito, mormente considerando-se que constam das CDAs acostadas aos autos, os números dos autos de infração que deram origem aos débitos, os números dos respectivos processos administrativos, bem como o fundamento legal da imposição das multas.

4. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante, está mantida a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo. Precedente desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 97030505856, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 15.02.2006, DJU 19.04.2006, p. 278 e 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108.

(...)

8. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0021824-59.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

In casu, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

Como bem assinalado na r. decisão agravada, "A inicial veio regularmente acompanhada da CDA, que contém todos os elementos indispensáveis à identificação do tributo cobrado, estatuidos no art. 2º, parágrafo 5º da Lei n. 6.830/90. Ainda, prevê o parágrafo 1º do artigo 6º da lei em comento que a petição inicial da execução fiscal será instruída tão somente com o título executivo. Assim, não há necessidade da descrição dos fatos e fundamentos jurídicos na exordial. Da mesma forma, totalmente dispensando a apresentação de demonstrativo de cálculo."

Quanto à alega a nulidade da citação por não ter sido realizada através de Mandado de Citação a ser cumprido por oficial de justiça, não assiste razão à agravante, como bem apontou o Juízo *a quo*, tendo em vista que o art. 8, inc. I, da Lei nº 6.830/80 estabelece que "a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma".

In casu, o Aviso de Recebimento positivo da citação foi juntado às fls. 10 dos autos de origem, devidamente assinado pela ora agravante; e, conforme reconhecido pela mesma, a carta de citação postal foi devidamente acompanhada dos documentos necessários à sua defesa. De toda forma, o comparecimento espontâneo da executada nos autos da execução fiscal supre eventual falha na citação, a teor do que dispõe o art. 239, § 1º, do CPC, conforme ressaltou o Juízo *a quo*.

No tocante à falta de indicação do número do processo administrativo ou do auto de infração na Certidão de Dívida Ativa, trata-se de irregularidade sanável mediante a posterior juntada dos autos administrativos ao processo de execução fiscal, pelo exequente, o que possibilita o exercício da ampla defesa e do contraditório pela agravante, que pode se utilizar da via própria para tal.

Com relação às alegações de inexigibilidade da multa eleitoral por ausência de votação no ano de 2011 e da multa punitiva, por ausência do farmacêutico no estabelecimento no período de 22/08/06 a 06/03/2009 - ao argumento de serem "todas justificadas por necessidades familiares e pessoais, o que por si só impõe a improcedência da ação de execução, pois, a Lei 3.820/60 garante ao farmacêutico o direito de ausentar-se, vez que admite ausência e impedimentos" -, inviável sua análise em exceção de pré-executividade por implicar necessariamente dilação probatória e submissão ao contraditório, tratando-se de matéria reservada aos embargos à execução.

Com efeito, as razões expendidas pela agravante não lograram abalar os fundamentos da r. decisão agravada, razão pela qual não merecem acolhimento.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019082-47.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: HENRIQUE ARNALDO DE QUEIROZ E SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP21709-A, JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por HENRIQUE ARNALDO DE QUEIROZ E SILVA em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo PROCURADOR-REGIONAL DA PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, objetivando, com pedido de liminar, provimento jurisdicional que determine o afastamento da determinação contida no artigo 6º da Medida Provisória nº 783, de 2017, possibilitando o pagamento à vista do crédito tributário na forma prevista no artigo 3º, inciso II, "a", do referido diploma normativo, por meio do depósito judicial vinculado aos autos da execução fiscal nº 0004493-11.2002.4.03.6182.

A r. sentença julgou improcedente o pedido contido nesta impetração, pelo que denegou a segurança, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários de advogado, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016, de 2009.

Em suas razões recursais, o impetrante sustenta, em síntese, que no bojo da MP 783/2017 é feita injustificável diferenciação de contribuintes que realizaram depósito judicial, para garantia do crédito tributário, com aqueles que não têm depósito ou ofereceram qualquer outro tipo de garantia, o que configura desrespeito ao princípio da isonomia. Aduz que cabe ao juiz impedir o tratamento desigual de contribuintes que estão exatamente na mesma situação, sendo que o depósito judicial é dupla garantia. Acrescenta que no presente caso ele ofereceu todo seu patrimônio em garantia, por meio de medida cautelar (processo nº 2001.61.00.021368-2), para obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo que o depósito judicial (parcial) foi efetivado por ato voluntário do contribuinte, não podendo ser penalizado por sua diligência, razão pela qual não deve prevalecer o disposto no artigo 6º da MP 783/2017. Ressalta a inconstitucionalidade do artigo 6º da MP 783/2017. Requer a "reforma da r. sentença, para dar provimento à apelação, reconhecendo-se a inconstitucionalidade do art 6º da MP 783/2017, por evidente afronta ao princípio da isonomia."

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer seja negado provimento ao recurso (ID 6001929).

O Ministério Público Federal deixou de se pronunciar sobre o mérito da causa (ID 6504982).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de se usufruir dos benefícios de redução de multa e juros oferecidos pelo Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) sobre os valores referentes aos depósitos judiciais efetuados pelo contribuinte, afastando o contido no artigo 6º da Lei nº 13.497/2017.

Com efeito, o Programa de Parcelamento constitui uma faculdade instituída em favor do sujeito passivo da obrigação tributária, podendo a ele aderir ou não, devendo, se aderir, observar os requisitos e condições estipuladas na legislação de regência.

Nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento deve ser concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão, descabendo qualquer ingerência do sujeito passivo da obrigação tributária - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/17. PERDA DO PRAZO PARA DESISTIR DAS IMPUGNAÇÕES E DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS RELATIVOS AOS DÉBITOS QUE SE PRETENDE PARCELAR. INDEFERIMENTO DO PLEITO. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avênças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. O art. 5º da Lei nº 13.496/17 expressamente prevê que "para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)".

3. Conclui-se que o indeferimento (e não exclusão) do parcelamento pretendido decorreu, in casu, por culpa exclusiva da impetrante, e que o ato ora combatido apenas obedeceu à legislação de regência do benefício fiscal e por sua regulamentação.

4. Inexiste o menor vestígio de direito líquido e certo para quem quer "criar" uma regra de exoneração fiscal apenas para si mesmo, desejando para isso a irrita intervenção do Judiciário, que se concordasse com as proposituras postas na impetração acabaria afrontando a Constituição, por se travestir de legislador positivo. Cumpre ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

5. Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

6. *Apelação e remessa necessária providas.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003312-45.2018.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020*)

Comisso, observa-se que o Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) instituído pela Lei nº 13.496/17, dispõe em seu artigo 6º que:

“Art. 6º Os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União.

§ 1º Após o procedimento previsto no caput deste artigo, se restarem débitos não liquidados, o débito poderá ser quitado na forma prevista nos arts. 2º ou 3º desta Lei.

§ 2º Depois da conversão em renda ou da transformação em pagamento definitivo, poderá o sujeito passivo requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, desde que não haja outro débito exigível.

§ 3º Na hipótese prevista no § 2º deste artigo, o saldo remanescente de depósitos na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional somente poderá ser levantado pelo sujeito passivo após a confirmação dos montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL ou de outros créditos de tributos utilizados para quitação da dívida, conforme o caso.

§ 4º Na hipótese de depósito judicial, o disposto no caput deste artigo somente se aplica aos casos em que tenha ocorrido desistência da ação ou do recurso e renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a ação.

§ 5º O disposto no caput deste artigo aplica-se aos valores oriundos de constrição judicial depositados na conta única do Tesouro Nacional até a data de publicação desta Lei.”

Desse modo, observa-se que o art. 6º da Lei 13.496/17 dispõe que eventuais depósitos vinculados àqueles débitos serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União Federal e que somente após esta fase e restando créditos tributários a serem liquidados, poderá o contribuinte promover a quitação na forma do PERT, tendo indicado a possibilidade do contribuinte, após promovida a conversão ou transformação, promover o levantamento de eventual saldo credor, desde que inexistam débitos exigíveis, sendo que adotar posição diversa seria dar interpretação extensiva à normativa de um benefício fiscal, afrontando-se o disposto no art. 111 do CTN. No mesmo sentido, seguem julgados desta Corte:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. LEI 13.496/17 (PERT). APROVEITAMENTO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS SOBRE A INTEGRALIDADE DOS DÉBITOS. PREVISÃO EXPRESSA NO ART. 6º, § 1º, DA LEI 13.496/17. LEGALIDADE DO ART. 15 DA PORTARIA PGFN 690/17. RECURSO E REEXAME PROVIDOS, DENEgando A SEGURANÇA.

1. Dispõe o art. 6º da Lei 13.496/17 que eventuais depósitos vinculados àqueles débitos serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União Federal. Nos termos de seu § 1º, somente após esta fase e restando créditos tributários a serem liquidados, poderá o contribuinte promover a quitação na forma do PERT. Por seu turno, o § 2º indica a possibilidade de o contribuinte, após promovida a conversão ou transformação, promover o levantamento de eventual saldo credor, desde que inexistam débitos exigíveis.

2. Trouxe o juízo de Primeiro Grau aparente antinomia das normas, concluindo que, na verdade, o § 1º traduziria a possibilidade de aplicação das reduções fiscais mesmo na hipótese de os depósitos não atenderem a integralidade dos créditos tributários, enquanto o § 2º conferiria ao contribuinte o direito de o contribuinte ser restituído do saldo credor, após as devidas reduções e efetuada a conversão, desde que inexistentes débitos exigíveis em seu nome.

3. Porém, a referida interpretação esbarra na clareza do § 1º, ao expressamente estipular que somente o saldo devedor seria passível das reduções previstas no PERT. Tem-se que o intuito do legislador era indicar que os depósitos judiciais serão aproveitados perante a integralidade dos créditos tributários então discutidos, permitindo ao contribuinte tão somente o pagamento do saldo devedor na forma do PERT, ou a restituição de eventual saldo credor. É o que dispõe o art. 15 da Portaria PGFN 690/17, publicada em 29.06.17, em data anterior ao pedido da impetrante de adesão ao PERT (29.09.2017).

4. Adotar posição diversa seria dar interpretação extensiva à normativa de um benefício fiscal, afrontando-se o disposto no art. 111 do CTN. Com efeito, é entendimento assente no STF de que o Poder Judiciário não pode se imiscuir nas entranhas da legislação que concede benefícios fiscais para estendê-los a quem não foi abrangido pelo texto legal, ou para atribuir aquilo que a lei não prevê, sob pena de indevidamente travestir-se em legislador positivo. Precedentes.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000173-81.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 14/05/2019*)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. MEDIDA PROVISÓRIA 783/2017. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA – PERT. ADESÃO. CONVERSÃO EM RENDA. SUBMISSÃO ÀS REGRAS ESPECÍFICAS.

1. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo regramento próprio de cada procedimento. Pode ser caracterizado, dessa maneira, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado segundo os termos e condições previstos pela legislação de regência.

2. No caso em apreço, a Medida Provisória n. 783/2017 instituiu o Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, tendo trazido regras específicas para a hipótese de transformação em pagamento definitivo dos valores depositados judicialmente, devendo o contribuinte que deseje aderir ao referido programa concordar com tais termos.

3. Ao aderir a programa de parcelamento, o contribuinte acorda com todas as regras nele estabelecidas, não podendo, conforme sua conveniência, escolher as vantagens ou afastar as limitações que considerar desfavoráveis.

4. Conforme previsto no art. 6º da referida Medida Provisória, há regras específicas para os depósitos vinculados ao débito, dentre as quais a de transformação automática em pagamento definitivo.

5. Assim, não há que se falar em ilegalidade ou ofensa ao princípio da isonomia o ato da autoridade administrativa no estabelecimento de regras próprias para conversão em renda de valores depositados em juízo. Ao contrário, o acolhimento do pedido da ora agravante é que importaria em violação ao princípio da isonomia, pois permitiria privilegiar determinado contribuinte, alterando a legislação em regência.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, *AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020696-54.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 26/07/2018, Intimação via sistema DATA: 31/07/2018*)

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação do impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5016969-86.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
PARTE AUTORA: TATIANA DE SOUZA SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A
PARTE RE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO
Advogado do(a) PARTE RE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A
OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por GENUÍNO SOCIEDADE DE ADVOGADOS contra o PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SEÇÃO DE SÃO PAULO e o PRESIDENTE DA COMISSÃO DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SEÇÃO DE SÃO PAULO, objetivando obter provimento jurisdicional que declare a inexistência de anuidade para inscrição da impetrante nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil no ano de 2018 e durante toda a vigência da sociedade.

Deferida liminar para determinar a suspensão da cobrança da anuidade de 2018 pelos impetrados (ID 131825680).

A r. sentença julgou procedente o pedido nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil e concedeu a segurança postulada, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida, por entender a Lei nº 8.906/94 possibilita a cobrança de contribuições tão somente em relação aos advogados inscritos na OAB, o que não inclui as sociedades de advogados. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 131825696).

Sema interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte para apreciação da remessa necessária.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 134053076).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cuida-se de mandado de segurança em que a impetrante postula a declaração da ilegalidade das cobranças de anuidades feitas pela OAB/SP no ano de 2018 e durante toda a vigência da sociedade.

A Lei nº 8.096/94, em seus arts. 46 e 47, estabelece a competência da Ordem dos Advogados do Brasil para a cobrança de anuidades somente dos inscritos na entidade, ou seja, advogados e estagiários, sendo descabida a exigência de pagamento de anuidade pelas sociedades de advogados, em relação as quais a citada lei impõe apenas o registro dos atos constitutivos.

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de ser vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB, *in verbis*:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO/COBRANÇA DE ANUIDADE DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI.”

(AREsp 913240, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, d. 27.06.2016, DJe 28.06.2016)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ANUIDADE DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. INEXIGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ILEGALIDADE DA RESOLUÇÃO Nº 08/2000 DO CONSELHO SECCIONAL DA OAB/SC.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta (EDcl no AgRg no Ag 492.969/RS, Min. Herman Benjamin, 2ª T., DJ 14.02.2007; AgRg no Ag 776.179/SP, Min. José Delgado, 1ª T., DJ 12.02.2007).

2. “A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica).

Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei” (REsp 879339/SC, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 31.03.2008).

3. Recurso especial a que se nega provimento.”

(REsp 651.953/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 03/11/2008)

“ADMINISTRATIVO - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - COBRANÇA INDEVIDA DE ANUIDADES.

1. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia, enquanto o registro confere apenas personalidade jurídica às sociedades de advogados, enfatizando-se que não têm elas legitimidade para desempenhar atividades privativas de advogados e estagiários.

2. A Lei 8.906/94, interpretada sistemática e teleologicamente, não autoriza a cobrança de anuidades dos escritórios de advocacia, mas tão-somente dos seus advogados e estagiários.

3. Precedentes da Primeira Turma do STJ. Leading case: REsp 793.201/SC, rel. Min. Denise Arruda.

4. Recurso especial improvido.”

(REsp 831.618/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 13/02/2008, p. 151)

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS INSTITUÍDA PELA OAB/SC MEDIANTE A RESOLUÇÃO 08/2000. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (OAB). OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI. INEXIGIBILIDADE.

1. O princípio da legalidade (CF/88, art. 5º, II) consubstancia garantia imane ao Estado Democrático de Direito, e assegura que somente a lei, editada pelos órgãos legislativos competentes de acordo com o processo legislativo constitucional, pode criar direitos e obrigações.

2. O registro das sociedades civis de advocacia não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários. A inscrição qualifica o advogado e o estagiário ao exercício da advocacia (Lei 8.906/94, arts. 3º, 8º e 9º); o registro apenas confere personalidade jurídica às sociedades civis de advogados (Lei 8.906/94, art. 15, § 1º), não lhes atribuindo legitimidade para, por si sós, desempenharem atividades privativas de advogados e estagiários regularmente inscritos (Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, art. 42).

3. A Lei 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão-somente de seus inscritos (advogados e estagiários). Essa conclusão decorre da interpretação sistemática e teleológica do Estatuto da Advocacia e da OAB, pois quando o legislador fez uso do substantivo inscrição ou do adjetivo inscrito(s), referiu-se, sempre, ao(s) sujeito(s) advogado e/ou estagiário, e não à sociedade civil (pessoa jurídica).

4. Consequentemente, é ilegal a Resolução nº 08/2000, do Conselho Seccional da OAB/SC, que instituiu cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, porquanto obrigação não prevista em lei.

5. À luz da Lei n. 8.906/94 não compete ao Conselho Seccional da OAB/SC editar resolução para instituir a cobrança de anuidade das sociedades de advogados. Precedentes: REsp 793.201/SC, DJ 26.10.2006; REsp 882.830/SC, DJ 30.03.2007.

6. O princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício das atividades administrativas e jurisdicionais do Estado. A reserva de lei - analisada sob tal perspectiva - constitui postulado revestido de função excludente, de caráter negativo, pois veda, nas matérias a ela sujeitas, quaisquer intervenções normativas, a título primário, de órgãos estatais não-legislativos. Essa cláusula constitucional, por sua vez, projeta-se em uma dimensão positiva, eis que a sua incidência reforça o princípio, que, fundado na autoridade da Constituição, impõe, à administração e à jurisdição, a necessária submissão aos comandos estatais emanados, exclusivamente, do legislador (ADI 2.075/MC, Plenário, DJU 27.6.2003 - Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal) 7. O registro do ato constitutivo produz efeito legal específico (confere personalidade jurídica à sociedade de advogados), e não se confunde com a inscrição de advogados e estagiários, porquanto conceitos jurídicos distintos, nos termos da Lei n. 8.906/94 e do Regulamento Geral, vez que, o mero registro não atribui legitimidade à sociedade simples para, por si só, realizar atos privativos de advogado, nos termos do art. 42 do Regulamento Geral, que dispõe: “Podem ser praticados pela sociedade de advogados, com uso da razão social, os atos indispensáveis às suas finalidades, que não sejam privativos de advogado.” 8. É vedada qualquer interpretação no sentido de estender à sociedade obrigação de recolhimento de anuidade que a lei impôs apenas aos advogados e estagiários regularmente inscritos nos quadros da OAB.

9. Recurso Especial desprovido.”

(REsp 879.339/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 31/03/2008)

Seguindo esse entendimento, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. ANUIDADE. EXIGÊNCIA EM FACE DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade de anuidade das sociedades de advogados inscritas nos quadros da OAB, ante a manifesta ausência de previsão legal.

2. A Lei nº 8.906/94 diferencia o registro (das sociedades de advogados) da inscrição (de advogados e estagiários), sendo certo que apenas com relação aos últimos há previsão de cobrança de anuidade, o que torna ilegal a exigência da contribuição das impetrantes.

3. A natureza *sui generis* atribuída à Ordem dos Advogados do Brasil (ADI 3026, Relator Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006) não afasta a sua sujeição ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II, da Constituição Federal, segundo o qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 369205 - 0011322-69.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 28/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - ANUIDADE - SOCIEDADE DE ADVOGADOS - INEXIGÍVEL.

1. Revela-se híbrida a natureza da Ordem dos Advogados do Brasil que impede-lhe apliquem todas as disposições atinentes aos conselhos de fiscalização das profissões.

2. Essas premissas advêm do tratamento constitucional privilegiado atribuído à advocacia e sua entidade maior, conforme reconhecido pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.026-4/DF, relatada pelo min. Eros Grau, cujo julgado decidiu que a OAB se constitui em um “serviço público independente” e não tem finalidades exclusivamente corporativas, não podendo ser equiparada às demais instituições de fiscalização das profissões. A referida ação versava sobre a inaplicabilidade do regime estatutário aos empregados da OAB, mas as previsões nela declinadas são essenciais para o estabelecimento das conclusões do caso sob julgamento.

3. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que somente os advogados e estagiários devem a obrigação de pagar anuidade ao conselho de classe, ao contrário das sociedades de advogados, à medida que se não vislumbra imposição legal.

4. Sendo, então, firme o entendimento de que a Lei nº 8.906/94 não prevê a cobrança de anuidade dos escritórios de advocacia, mas tão somente de seus inscritos, incabível a exigência da ré.

5. Remessa oficial não provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, RecNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 370166 - 0000460-05.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. COBRANÇA DE ANUIDADES DE SOCIEDADES DE ADVOGADOS PELA OAB. INEXIGIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1. Destaque-se que o artigo 46 da Lei nº 8.906/94 estabelece que compete à OAB fixar e cobrar, de seus inscritos, contribuições, contudo, mostra-se ilegal a exigência de anuidade das sociedades de advogados, seja por meio de Resolução seja por qualquer ato infralegal, haja vista que a referida lei prevê apenas a inscrição nos quadros da OAB de advogados (art. 8º) e de estagiários (art. 9º), sendo que a sociedade de advogados não se sujeita propriamente à inscrição perante a OAB, mas tão somente ao registro perante o Conselho Seccional em cuja base territorial tiver sede, consoante disposto no artigo 15, § 1º.

2. Portanto, descabe a exigência da cobrança das anuidades das sociedades de advogados, porquanto, a estas cabe tão somente registrar seus atos constitutivos, nos termos do artigo 15 e 16 do Estatuto da Ordem dos advogados do Brasil.

3. Apelação e remessa oficial improvidas.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369162 - 0012669-40.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 07/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2018)

Assim, é de ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000697-44.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INDUSTRIAS ALIMENTÍCIAS LIANE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, NATALIA STEFANI SILVA BRAVIN - SP419006-A, THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, ALANA FAGUNDES VALERIO - SP381440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INDUSTRIAS ALIMENTÍCIAS LIANE LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALANA FAGUNDES VALERIO - SP381440-A, THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, NATALIA

STEFANI SILVA BRAVIN - SP419006-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S ã O

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS LIANE LTDA., em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado por em face de ato coator praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE/SP, objetivando, com pedido de eliminar, que a autoridade impetrada reconheça seu direito à equiparação das vendas para adquirentes estabelecidos na Zona Franca de Manaus (ZFM) e demais Áreas de Livre Comércio (ALC) como operações de exportação direta, de modo que pudesse aplicar a sistemática de recuperação de créditos tributários instituída pelo Reintegra, além de pleitear a segurança para obter o reconhecimento do direito à apuração do Reintegra sem os limites previstos pelos Decretos nº 8.543/2015 e 9.393/2018, de forma a aplicar o princípio da anterioridade tributária geral ou, subsidiariamente, a anterioridade tributária noragesimal e, ainda, a restituição desses créditos fiscais com aplicação da taxa Selic.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança a fim de assegurar à Impetrante direito: a) ao crédito de Reintegra sobre todas as vendas efetivadas a Áreas de Livre Comércio e Zona Franca de Manaus, ora reconhecidas como exportação; b) alíquota de 1% em todas as operações realizadas entre 1º.12.2015 e 19.1.2016; c) alíquota de 2% em todas as operações realizadas no período de 1º.6.2018 até 28.8.2018. Ainda, para determinar à Autoridade Impetrada que se abstenha de qualquer medida impeditiva quanto à efetivação desse crédito fiscal e, ainda, de glosar a diferença de crédito em relação aos períodos de redução de alíquota, antes especificados, em razão da alteração normativa efetivada pelos Decretos nº 8.543/2015 e nº 9.393/2018, se nos parâmetros da presente sentença. Determinou que deve incidir sobre o valor a ser ressarcido/compensado a Taxa Selic, sem incidência de qualquer outro indexador de correção monetária ou juros, desde quando estivesse facultado à Impetrante o requerimento, com a apresentação do Pedido Eletrônico de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação (PER/DCOMP) relativo aos trimestres correspondentes. Vedada a execução antes do trânsito em julgado. Sem honorários, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*. Com ou sem recurso voluntário, subamos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Em suas razões recursais, a União Federal (Fazenda Nacional) sustenta, em síntese, que a redução do REINTEGRA não exige observância do princípio da anterioridade tributária na exata medida em que não se revela tributo, nem mesmo indireto, sendo que não é benefício tributário, mas subsídio econômico, cuja modificação em seu valor não implica aumento, direto ou indireto, de imposto ou contribuição, tendo registrado, a propósito, que sequer se saberia precisar de qual anterioridade se estaria a tratar, da anual ou nonagesimal, dado que o REINTEGRA não se vincula a um tipo tributário específico. Aduz, ainda, que há autorização legal para a redução dos percentuais, conforme Lei nº 13.014/2014. Aduz, ainda, que ao conceder aproveitamento do crédito do REINTEGRA, em relação às vendas destinadas à Zona Franca de Manaus, a r. sentença violou, inquestionavelmente, o artigo 150 § 6º da Constituição Federal e a própria Lei do Reintegra (art. 2º da Lei nº 12.546/2011 e arts. 22 e 23 da Lei 13.043/15. Aduz, ainda, que não se equipara a Zona Franca de Manaus às Áreas de Livre Comércio. Acrescenta pela inadequação da via eleita quanto ao ressarcimento de crédito do Reintegra, já que restam duas alternativas: franquear a apresentação dos requerimentos de ressarcimento, mesmo que para fins de compensação, somente dos trimestres posteriores à impetração; ou proibir a ordem bancária – ato que encerra o procedimento e converte o crédito do REINTEGRA em dinheiro – dos pedidos de ressarcimento dos trimestres anteriores, sendo que nessa segunda hipótese, o apelado, para fazer jus aos créditos, necessariamente, deverá apresentar declarações de compensação, observado o prazo prescricional, sob pena de tê-lo prescrito. Por fim, alega a inaplicabilidade da taxa Selic. Requer a concessão de efeito suspensivo e o provimento do recurso para que seja denegada a segurança.

A impetrante, por sua vez, sustenta em suas razões recursais, que o pedido principal consiste na aplicação da anterioridade anual, para que se utilize o percentual de 3% para apurar os créditos do Reintegra nos períodos de 01/03/2015 a 30/11/2015 e 01/12/2015 a 31/12/2016, e o percentual de 2% no período de 01/07/2018 a 31/12/2018 e o pedido subsidiário consiste na aplicação da anterioridade nonagesimal, para que se utilize o percentual de 3% para apurar os créditos do Reintegra no período de 01/03/2015 a 30/05/2015 e 01/12/2015 a 19/01/2016, e o percentual de 2% no período de 01/07/2018 a 31/08/2018 e que a sentença aplicou a anterioridade nonagesimal apenas para reconhecer a alíquota de 1% nas operações realizadas entre 01/12/2015 e 19/01/2016 e a alíquota de 2% nas operações realizadas no período de 01/06/2018 até 28/08/2018. Requer “que a presente apelação seja recebida, conhecida e provida, para reverter a sentença proferida pelo juízo a quo na parte improcedente, julgando-se procedentes os pedidos principais e, subsidiariamente, julgando procedentes os pedidos subsidiários no que se refere à parcela julgada improcedente pelo juízo a quo, conforme exposto na petição inicial.”

Com contrarrazões de ambas as partes (ID 106136265 e 106136267), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de apuração de créditos do REINTEGRA (tanto no que se refere à receita das exportações, quanto no que se refere à receita das vendas para a Zona Franca de Manaus e Área Livre de Comércio) sem as reduções promovidas por meio dos Decretos nºs 8.543/2015 e 9.393/2018, uma vez que tais reduções violam o princípio da anterioridade geral e nonagesimal tributária.

Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada a partir do julgamento da ADI 2.325-MC, considera que, em regra, o princípio da anterioridade é aplicável à revogação ou diminuição de benefício fiscal, tendo em vista que elas geram a elevação da carga tributária por via indireta. Nesse sentido, o seguinte julgado:

“IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS – DECRETOS N° 39.596 E N° 39.697, DE 1999, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL – PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE – DEVER DE OBSERVÂNCIA – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços – ICMS por meio da revogação de benefício fiscal, surge o dever de observância ao princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas “b” e “c” do inciso III do artigo 150, da Carta. Precedente – Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2.325/DF, de minha relatoria, julgada em 23 de setembro de 2004. **MULTA – AGRAVO – ARTIGO 557, § 2º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.** Surgindo do exame do agravo o caráter manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(RE 564.225-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma).

Com isso, verifica-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). Nesse sentido, os seguintes julgados:

Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Tributário. 3. Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras – REINTEGRA. Redução de alíquota. Necessária observância do princípio da anterioridade nonagesimal. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negado provimento ao agravo regimental, sem majoração da verba honorária.

(RE 1205179 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 27/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 06-04-2020 PUBLIC 07-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. REINTEGRA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL.

1. A alteração no programa fiscal REINTEGRA, por acarretar indiretamente a majoração de tributos, deve respeitar os princípios da anterioridade geral e nonagesimal. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento, com previsão de aplicação de multa.

(ARE 1244090 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 13/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 13-04-2020 PUBLIC 14-04-2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – Consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o princípio da anterioridade nonagesimal é aplicável à redução dos percentuais de compensação relativos ao benefício fiscal do REINTEGRA, instituído pela Lei 13.043/2014 e concretizado pelo Decreto 9.393/2018. II – Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 1236990 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 06-12-2019 PUBLIC 09-12-2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE GERAL E NONAGESIMAL. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação do princípio da anterioridade, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. Precedentes. 2. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não é cabível, na hipótese, condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmula 512/STF). 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.

(RE 1214919 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-259 DIVULG 26-11-2019 PUBLIC 27-11-2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETOS NS. 8.415/2015 E 8.543/2015: NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE 1193858 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 04/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 21-10-2019 PUBLIC 22-10-2019)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – TRIBUTÁRIO – REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA – INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011 – REDUÇÃO DE INCENTIVO FISCAL – DECRETO Nº 8.415/2015 – MAJORAÇÃO INDIRETA DE TRIBUTO – EXIGÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL (CF, ART. 195, § 6º) – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – APELO EXTREMO DEDUZIDO TAMBÉM COM FUNDAMENTO EM SUPOSTA OFENSA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO – ACÓRDÃO QUE NÃO DECLAROU A INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO – SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 11) – NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

(RE 1065092 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-219 DIVULG 08-10-2019 PUBLIC 09-10-2019)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS/COFINS. REGIME ESPECIAL DE REINTEGRAÇÃO DE VALORES TRIBUTÁRIOS PARA AS EMPRESAS EXPORTADORAS – REINTEGRA. LEI 13.043/2015. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. DECRETO 8.415/2015. MAJORAÇÃO INDIRETA DO TRIBUTO. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. OBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(RE 1190379 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 05-04-2019 PUBLIC 08-04-2019)

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser imperativa a observância do princípio da anterioridade, geral e nonagesimal (art. 150, III, b e c, da Constituição Federal), em face de aumento indireto de tributo decorrente da redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA). 2. Nesse sentido, o RE 964.850 AgR, desta 1ª Turma, Relator o ilustre Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 8/5/2018; e o RE 1.081.041 AgR, 2ª Turma, Relator o ilustre Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 27/4/2018. 3. Agravo Interno a que se nega provimento. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC/2015, tendo em vista que não houve fixação de honorários advocatícios nas instâncias de origem.

(RE 1040084 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 15-06-2018 PUBLIC 18-06-2018)

REINTEGRA – DECRETOS Nº 8.415 E Nº 8.543, DE 2015 – BENEFÍCIO – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – ANTERIORIDADE – PRECEDENTES. Promovido aumento indireto de tributo mediante redução da alíquota de incentivo do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras REINTEGRA, cumpre observar o princípio da anterioridade, geral e nonagesimal, constante das alíneas b e c do inciso III do artigo 150 da Constituição Federal. Precedente: medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade nº 2.325/DF, Pleno, relator ministro Marco Aurélio, acórdão publicado no Diário da Justiça de 6 de outubro de 2006.

(RE 964850 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 08/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 27-06-2018 PUBLIC 28-06-2018)

Agravo regimental no recurso extraordinário. Tributário. REINTEGRA. Decreto nº 8.415/15. Princípio da anterioridade nonagesimal. 1. O entendimento da Corte vem se firmando no sentido de que não só a majoração direta de tributos atrai a aplicação da anterioridade nonagesimal, mas também a majoração indireta decorrente de revogação de benefícios fiscais. 2. Negativa de provimento ao agravo regimental. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais pela Corte de origem (Súmula 512/STF).

(RE 1081041 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 09/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-082 DIVULG 26-04-2018 PUBLIC 27-04-2018)

Ademais, com efeito, nos termos da Súmula nº 640 do E. Superior Tribunal de Justiça: “O benefício fiscal que trata do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (REINTEGRA) alcança as operações de venda de mercadorias de origem nacional para a Zona Franca de Manaus, para consumo, industrialização ou reexportação para o estrangeiro.” (Súmula 640, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18/02/2020, DJe 19/02/2020)

Nesse sentido, decidiu esta Corte:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. EXTENSÃO DO REGIME DO REINTEGRA À ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIPARAÇÃO DAS OPERAÇÕES DESTINADAS À ZONA FRANCA ÀS EXPORTAÇÕES PARA FINS TRIBUTÁRIOS. SISTEMA RECEPCIONADO PELA CF/88 E AINDA EM VIGOR. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Dadas as características legais conferidas à região, há de se reconhecer que as operações destinadas à Zona Franca de Manaus garantam aos alienantes o direito de crédito previsto no Regime de REINTEGRA, obedecendo-se à regra de equiparação. Ao contrário do alegado pela União Federal, esta regra não se restringiu à legislação então vigente quando da instituição da Zona Franca, já que o aperfeiçoamento econômico da área exige tratamento tributário diferenciado de longo prazo, absorvendo os benefícios fiscais supervenientemente concedidos às exportações.

2. Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos créditos oriundos do regime do REINTEGRA, referentes às receitas decorrentes de operações destinadas à Zona Franca de Manaus. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC, bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal e a incidência do art. 170-A do CTN. A utilização do crédito deverá observar, ainda, o que disposto na IN RFB nº 1717/17.

3. Apelação e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004649-59.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 13/04/2020)

Ressalte-se que o benefício tratado nesta ação mandamental inclui também áreas de livre comércio, limitando-se àquelas expressamente citadas no artigo 527, do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro): Art. 527. A venda de mercadorias nacionais ou nacionalizadas, efetuada por empresas estabelecidas fora das áreas de livre comércio de Boa Vista e de Bonfim para empresas ali sediadas, será, para os efeitos fiscais, equiparada a uma exportação. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

CONSTITUCIONAL- TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DO REINTEGRA EM OPERAÇÕES DESTINADAS À ZONA FRANCA DE MANAUS E ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO – COMPENSAÇÃO.

1. O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias: Art. 40. É mantida a Zona Franca de Manaus, com suas características de área livre de comércio, de exportação e importação, e de incentivos fiscais, pelo prazo de vinte e cinco anos, a partir da promulgação da Constituição. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

2. Em 14 de dezembro de 2011, foi editada a Lei Federal nº 12.546/2011 – conversão da Medida Provisória nº 540/2011 – que instituiu o REINTEGRA – Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras: Art. 2º No âmbito do Reintegra, a pessoa jurídica produtora que efetue exportação de bens manufaturados no País poderá apurar valor para fins de ressarcir parcial ou integralmente o resíduo tributário federal existente na sua cadeia de produção.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que o benefício em questão abrange as operações destinadas à Zona Franca de Manaus, porquanto equiparadas à exportação.

4. O benefício tratado nesta ação mandamental inclui também áreas de livre comércio, limitando-se àquelas expressamente citadas no artigo 527, do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro): Art. 527. A venda de mercadorias nacionais ou nacionalizadas, efetuada por empresas estabelecidas fora das áreas de livre comércio de Boa Vista e de Bonfim para empresas ali sediadas, será, para os efeitos fiscais, equiparada a uma exportação.

5. É viável a compensação dos créditos apurados, observada a prescrição quinquenal.

6. É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

7. Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

8. Apelação da União e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5027643-26.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 29/01/2020)

Por fim, observa-se o cabimento do mandado de segurança para reconhecer o direito à repetição e compensação dos créditos oriundos do regime do REINTEGRA, sendo que a correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC, bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal e a incidência do art. 170-A do CTN. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. EXTENSÃO DO REGIME DO REINTEGRA À ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIPARAÇÃO DAS OPERAÇÕES DESTINADAS À ZONA FRANCA ÀS EXPORTAÇÕES PARA FINS TRIBUTÁRIOS. SISTEMA RECEPCIONADO PELA CF/88 E AINDA EM VIGOR. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Dadas as características legais conferidas à região, há de se reconhecer que as operações destinadas à Zona Franca de Manaus garantam aos alienantes o direito de crédito previsto no Regime de REINTEGRA, obedecendo-se à regra de equiparação. Ao contrário do alegado pela União Federal, esta regra não se restringiu à legislação então vigente quando da instituição da Zona Franca, já que o aperfeiçoamento econômico da área exige tratamento tributário diferenciado de longo prazo, absorvendo os benefícios fiscais supervenientemente concedidos às exportações.

2. Assentado o ponto, é mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos créditos oriundos do regime do REINTEGRA, referentes às receitas decorrentes de operações destinadas à Zona Franca de Manaus. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC, bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal e a incidência do art. 170-A do CTN. A utilização do crédito deverá observar, ainda, o que disposto na IN RFB nº 1717/17.

3. Apelação e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5004649-59.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 13/04/2020)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRA. CRÉDITOS DE PIS E DE COFINS. VENDAS DESTINADAS À ZONA FRANCA DE MANAUS. CREDITAMENTO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. VIABILIDADE.

1. O art. 4º do Decreto-lei nº 288/67 equipara a venda de mercadorias nacionais para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus a uma exportação para o exterior, de modo que, diante desse permissivo legal, o contribuinte faz jus aos créditos relativos ao REINTEGRA.

2. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos créditos decorrentes das vendas anteriores ao quinquênio que antecedeu a impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e o artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos aludidos valores deve ser realizada mediante a aplicação da taxa SELIC, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

3. Apelação e reexame necessário desprovidos.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010358-54.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/03/2020, Intimação via sistema DATA: 06/03/2020)

Comisso, é de ser reformada a sentença a fim de que seja concedido o pedido inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e **dou provimento** à apelação da impetrante para julgar procedente o pedido inicial, nos termos acima consignados.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013233-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: MARSH CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: JULIA DE MENEZES NOGUEIRA - SP282426-A, MARCO ANTONIO BEVILAQUA - SP139333-A, JULIANO NICOLAU DE CASTRO - SP292121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por MARSH CORRETORA DE SEGUROS LTDA. em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo **DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA – DERAT/SP** e pelo **PROCURADOR GERAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO**, objetivando, com pedido de liminar, provimento que assegure o direito de usufruir das reduções de multa e juros oferecidos pela Medida Provisória nº 783/2017 no âmbito do PERT, incidentes sobre os débitos tributários/previdenciários elegíveis, garantidos por depósito judicial, com o reconhecimento da inconstitucionalidade e consequente afastamento do trecho do artigo 6º da MP que determina a aplicação das reduções apenas sobre eventual saldo devedor remanescente após a conversão do depósito judicial em pagamento, sendo autorizado o levantamento em favor da impetrante, após sua adesão ao PERT, do saldo remanescente dos depósitos realizados.

A r. sentença julgou improcedente o pedido contido nesta impetração, pelo que denegou a segurança, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários de advogado, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016, de 2009.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que possui débitos tributários que atendem a todas as condições para adesão ao PERT, sendo que esses débitos foram garantidos por depósito judicial, que incluem valores relativos ao principal, multa e juros. Aduz que as regras do PERT ferem o princípio da isonomia e a colocam em situação desfavorável em relação aos demais contribuintes que possuem débitos não garantidos (ou garantido por garantia diversa do depósito judicial). Afirma que o artigo 6º, da referida MP 783, posteriormente convertida na Lei nº 13.496/2017, impede que os benefícios de redução de multa e juros oferecidos pelo programa sejam usufruídos pelos contribuintes que depositaram judicialmente o montante dos seus débitos. Acrescenta que a r. sentença ofende os comandos contidos no art. 489 do CPC/2015, em especial ao inciso II, § 1º, uma vez que é silente acerca dos fundamentos que levaram o julgador a concluir que “a tese da impetrante vai de encontro aos princípios da impessoalidade e igualdade”, não sendo suficiente o argumento de que todos os demais contribuintes optantes pelo parcelamento foram obrigados a respeitar as aludidas normas de regência. Conclui que não houve ofensa aos princípios da igualdade e impessoalidade. Requer “que, considerando os argumentos expostos acima, declare a nulidade da r. sentença por violação ao art. 489 § 1º, inciso IV, tendo em vista a falta de apreciação de todos os fundamentos de direito expostos na inicial do presente Mandado de Segurança ou, alternativamente, No mérito, requer seja DADO PROVIMENTO ao presente recurso de Apelação para que seja reformada a r. sentença apelada, a fim de que seja reconhecido (i.a) o direito da Apelante de usufruir das reduções de multa e juros oferecidas pelo PERT, instituído pela Medida Provisória nº 783/2017 (com as alterações promovidas pela Medida Provisória nº 798, de 30.08.2017), calculadas sobre os débitos elegíveis garantidos por depósito judicial, com o afastamento do trecho do artigo 6º da MP, que determina o cálculo das reduções apenas após a conversão em renda do depósito judicial; e (i.b) o direito da Apelante de realizar o levantamento do saldo remanescente dos depósitos realizados.”

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer a manutenção da sentença (ID 29171288).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (ID 46635850).

A impetrante requereu “a atribuição de efeito suspensivo à Apelação, para que sejam suspensos todos os atos judiciais tendentes a converter os depósitos judiciais realizados pela Apelante até a prolação da decisão definitiva nesse processo.” (ID 126747000)

É o relatório.

Decido.

cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Preliminarmente, observa-se que a atribuição de efeito suspensivo nos casos de sentença denegatória de segurança não gera efeitos jurídicos, vez que não foi emitido comando jurisdicional que possa ter a eficácia retirada, de modo que exsurge claramente que a apelante pretende é a antecipação da tutela recursal.

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de se usufruir dos benefícios de redução de multa e juros oferecidos pelo Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) sobre os valores referentes aos depósitos judiciais efetuados pelo contribuinte, afastando o contido no artigo 6º da Lei nº 13.497/2017.

Com efeito, o Programa de Parcelamento constitui uma faculdade instituída em favor do sujeito passivo da obrigação tributária, podendo a ele aderir ou não, devendo, se aderir, observar os requisitos e condições estipuladas na legislação de regência.

Nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento deve ser concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão, descabendo qualquer ingerência do sujeito passivo da obrigação tributária - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/17. PERDA DO PRAZO PARA DESISTIR DAS IMPUGNAÇÕES E DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS RELATIVOS AOS DÉBITOS QUE SE PRETENDE PARCELAR. INDEFERIMENTO DO PLEITO. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. O art. 5º da Lei nº 13.496/17 expressamente prevê que “para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”.

3. Conclui-se que o indeferimento (e não exclusão) do parcelamento pretendido decorreu, in casu, por culpa exclusiva da impetrante, e que o ato ora combatido apenas obedeceu à legislação de regência do benefício fiscal e por sua regulamentação.

4. Inexiste o menor vestígio de direito líquido e certo para quem quer “criar” uma regra de exoneração fiscal apenas para si mesmo, desejando para isso a irrita intervenção do Judiciário, que se concordasse com as proposituras postas na impetração acabaria afrontando a Constituição, por se travestir de legislador positivo. Cumpre ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

5. Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

6. Apelação e remessa necessária providas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003312-45.2018.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

Comisso, observa-se que o Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) instituído pela Lei nº 13.496/17, dispõe em seu artigo 6º que:

“Art. 6º Os depósitos vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União.

§ 1º Após o procedimento previsto no caput deste artigo, se restarem débitos não liquidados, o débito poderá ser quitado na forma prevista nos arts. 2º ou 3º desta Lei.

§ 2º Depois da conversão em renda ou da transformação em pagamento definitivo, poderá o sujeito passivo requerer o levantamento do saldo remanescente, se houver, desde que não haja outro débito exigível.

§ 3º Na hipótese prevista no § 2º deste artigo, o saldo remanescente de depósitos na Secretaria da Receita Federal do Brasil e na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional somente poderá ser levantado pelo sujeito passivo após a confirmação dos montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL ou de outros créditos de tributos utilizados para quitação da dívida, conforme o caso.

§ 4º Na hipótese de depósito judicial, o disposto no caput deste artigo somente se aplica aos casos em que tenha ocorrido desistência da ação ou do recurso e renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a ação.

§ 5º O disposto no caput deste artigo aplica-se aos valores oriundos de constrição judicial depositados na conta única do Tesouro Nacional até a data de publicação desta Lei.”

Desse modo, observa-se que o art. 6º da Lei 13.496/17 dispõe que eventuais depósitos vinculados àqueles débitos serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União Federal e que somente após esta fase e restando créditos tributários a serem liquidados, poderá o contribuinte promover a quitação na forma do PERT, tendo indicado a possibilidade do contribuinte, após promovida a conversão ou transformação, promover o levantamento de eventual saldo credor, desde que inexistam débitos exigíveis, sendo que adotar posição diversa seria dar interpretação extensiva à normativa de um benefício fiscal, afrontando-se o disposto no art. 111 do CTN. No mesmo sentido, seguem julgados desta Corte:

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. LEI 13.496/17 (PERT). APROVEITAMENTO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS SOBRE A INTEGRALIDADE DOS DÉBITOS. PREVISÃO EXPRESSA NO ART. 6º, § 1º, DA LEI 13.496/17. LEGALIDADE DO ART. 15 DA PORTARIA PGFN 690/17. RECURSO E REEXAME PROVIDOS, DENEGANDO A SEGURANÇA.

1. Dispõe o art. 6º da Lei 13.496/17 que eventuais depósitos vinculados àqueles débitos serão automaticamente transformados em pagamento definitivo ou convertidos em renda da União Federal. Nos termos de seu § 1º, somente após esta fase e restando créditos tributários a serem liquidados, poderá o contribuinte promover a quitação na forma do PERT. Por seu turno, o § 2º indica a possibilidade de o contribuinte, após promovida a conversão ou transformação, promover o levantamento de eventual saldo credor, desde que inexistam débitos exigíveis.

2. Trouxe o juízo de Primeiro Grau aparente antinomia das normas, concluindo que, na verdade, o § 1º traduziria a possibilidade de aplicação das reduções fiscais mesmo na hipótese de os depósitos não atenderem a integralidade dos créditos tributários, enquanto o § 2º conferiria ao contribuinte o direito de o contribuinte ser restituído do saldo credor, após as devidas reduções e efetuada a conversão, desde que inexistentes débitos exigíveis em seu nome.

3. Porém, a referida interpretação esbarra na clareza do § 1º, ao expressamente estipular que somente o saldo devedor seria passível das reduções previstas no PERT. Tem-se que o intuito do legislador era indicar que os depósitos judiciais serão aproveitados perante a integralidade dos créditos tributários então discutidos, permitindo ao contribuinte tão somente o pagamento do saldo devedor na forma do PERT, ou a restituição de eventual saldo credor. É o que dispõe o art. 15 da Portaria PGFN 690/17, publicada em 29.06.17, em data anterior ao pedido da impetrante de adesão ao PERT (29.09.2017).

4. Adotar posição diversa seria dar interpretação extensiva à normativa de um benefício fiscal, afrontando-se o disposto no art. 111 do CTN. Com efeito, é entendimento assente no STF de que o Poder Judiciário não pode se imiscuir nas entranhas da legislação que concede benefícios fiscais para estendê-los a quem não foi abrangido pelo texto legal, ou para atribuir aquilo que a lei não prevê, sob pena de indevidamente travestir-se em legislador positivo. Precedentes.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5000173-81.2018.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 14/05/2019)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. MEDIDA PROVISÓRIA 783/2017. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA – PERT. ADESÃO. CONVERSÃO EM RENDA. SUBMISSÃO ÀS REGRAS ESPECÍFICAS.

1. O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo regramento próprio de cada procedimento. Pode ser caracterizado, dessa maneira, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado segundo os termos e condições previstos pela legislação de regência.

2. No caso em apreço, a Medida Provisória n. 783/2017 instituiu o Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, tendo trazido regras específicas para a hipótese de transformação em pagamento definitivo dos valores depositados judicialmente, devendo o contribuinte que deseje aderir ao referido programa concordar com tais termos.

3. Ao aderir a programa de parcelamento, o contribuinte acorda com todas as regras nele estabelecidas, não podendo, conforme sua conveniência, escolher as vantagens ou afastar as limitações que considerar desfavoráveis.

4. Conforme previsto no art. 6º da referida Medida Provisória, há regras específicas para os depósitos vinculados ao débito, dentre as quais a de transformação automática em pagamento definitivo.

5. Assim, não há que se falar em ilegalidade ou ofensa ao princípio da isonomia o ato da autoridade administrativa no estabelecimento de regras próprias para conversão em renda de valores depositados em juízo. Ao contrário, o acolhimento do pedido da ora agravante é que importaria em violação ao princípio da isonomia, pois permitiria privilegiar determinado contribuinte, alterando a legislação em regência.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020696-54.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 26/07/2018, Intimação via sistema DATA: 31/07/2018)

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013076-03.2003.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO LOSANGO S.A. - BANCO MULTIPLO, BRADESCO-KIRTON CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120530, 134120586 e 134120591, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133220751 e 133220752, realizadas em 29/5/2020.

```
<!-- /* Font Definitions */ @font-face {font-family:"Cambria Math"; panose-1:2 4 5 3 5 4 6 3 2 4; mso-font-charset:0; mso-generic-font-family:roman; mso-font-pitch:variable; mso-font-signature:3 0 0 1 0;} @font-face {font-family:Calibri; panose-1:2 15 5 2 2 4 3 2 4; mso-font-charset:0; mso-generic-font-family:swiss; mso-font-pitch:variable; mso-font-signature:536859905 -1073732485 9 0 511 0;} /* Style Definitions */ p.MsoNormal, li.MsoNormal, div.MsoNormal {mso-style-unhide:no; mso-style-qformat:yes; mso-style-parent:""; margin:0cm; margin-bottom:0.0001pt; mso-pagination:widow-orphan; font-size:12.0pt; font-family:"Calibri", sans-serif; mso-ascii-font-family:Calibri; mso-ascii-theme-font:minor-latin; mso-fareast-font-family:Calibri; mso-fareast-theme-font:minor-latin; mso-hansi-font-family:Calibri; mso-hansi-theme-font:minor-latin; mso-bidi-font-family:"Times New Roman"; mso-bidi-theme-font:minor-bidi;} .MsoChpDefault {mso-style-type:export-only; mso-default-pros:yes; font-family:"Calibri", sans-serif; mso-ascii-font-family:Calibri; mso-ascii-theme-font:minor-latin; mso-fareast-font-family:Calibri; mso-fareast-theme-font:minor-latin; mso-hansi-font-family:Calibri; mso-hansi-theme-font:minor-latin; mso-bidi-font-family:"Times New Roman"; mso-bidi-theme-font:minor-bidi;} size:595.0pt 842.0pt; margin:72.0pt 72.0pt 72.0pt 72.0pt; mso-header-margin:35.4pt; mso-footer-margin:35.4pt; mso-paper-source:0;} div.WordSection1 {page:WordSection1;}
```

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000347-13.2016.4.03.6128
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CORREIAS MERCURIO SA INDUSTRIA E COMERCIO
Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE LYRA K ADDOUM - SP370638, LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO FILHO - SP153255-A, MARCELA VERGNA BARCELLOS SILVEIRA - SP148271-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120582, 134120590 e 134120595, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133217715 e 133217716, realizadas em 29/5/2020.

```
<!-- /* Font Definitions */ @font-face {font-family:"Cambria Math"; panose-1:2 4 5 3 5 4 6 3 2 4; mso-font-charset:0; mso-generic-font-family:roman; mso-font-pitch:variable; mso-font-signature:3 0 0 1 0;} @font-face {font-family:Calibri; panose-1:2 15 5 2 2 4 3 2 4; mso-font-charset:0; mso-generic-font-family:swiss; mso-font-pitch:variable; mso-font-signature:536859905 -1073732485 9 0 511 0;} /* Style Definitions */ p.MsoNormal, li.MsoNormal, div.MsoNormal {mso-style-unhide:no; mso-style-qformat:yes; mso-style-parent:""; margin:0cm; margin-bottom:0.0001pt; mso-pagination:widow-orphan; font-size:12.0pt; font-family:"Calibri", sans-serif; mso-ascii-font-family:Calibri; mso-ascii-theme-font:minor-latin; mso-fareast-font-family:Calibri; mso-fareast-theme-font:minor-latin; mso-hansi-font-family:Calibri; mso-hansi-theme-font:minor-latin; mso-bidi-font-family:"Times New Roman"; mso-bidi-theme-font:minor-bidi;} .MsoChpDefault {mso-style-type:export-only; mso-default-pros:yes; font-family:"Calibri", sans-serif; mso-ascii-font-family:Calibri; mso-ascii-theme-font:minor-latin; mso-fareast-font-family:Calibri; mso-fareast-theme-font:minor-latin; mso-hansi-font-family:Calibri; mso-hansi-theme-font:minor-latin; mso-bidi-font-family:"Times New Roman"; mso-bidi-theme-font:minor-bidi;} size:595.0pt 842.0pt; margin:72.0pt 72.0pt 72.0pt 72.0pt; mso-header-margin:35.4pt; mso-footer-margin:35.4pt; mso-paper-source:0;} div.WordSection1 {page:WordSection1;}
```

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012425-51.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação civil pública proposta pela Procuradoria da República de Santos (SP), em face da Caixa Econômica Federal, com **pedido de tutela antecedente e satisfativa**.

Diz a petição inicial que o objetivo da demanda é **"promover a adequação, pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL, às normas de prevenção ao contágio e à disseminação e do novo coronavírus (COVID-19), relativamente aos clientes/usuários que utilizamos serviços nas agências bancárias e casas lotéricas, no âmbito da Subseção Judiciária de Santos/SP"**.

A Procuradoria da República de Santos fez os seguintes **pedidos cautelares, de caráter satisfativo e antecedente**:

“A) à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF) que preste o serviço de atendimento bancário presencial a clientes e usuários de modo que não prejudique, efetiva ou potencialmente, a saúde deles (e, reflexivamente, das pessoas que com eles convivam), mediante a implementação das seguintes medidas – sem prejuízo de outras que, eficientemente, evitem a aglomeração de pessoas, bem assim da estrita obediência às diretrizes e normativas de prevenção e combate ao novo coronavírus (COVID-19), expedidas por Municípios, pelo Estado de São Paulo e por órgãos, institutos e entidades internacionais, a exemplo da Organização Mundial de Saúde (OMS):

A.1) Racionalizar o atendimento prestado nas agências bancárias, mediante a elaboração e implementação, no mês anterior ao do calendário instituído para pagamento do auxílio-emergencial (definido pelo Poder Executivo federal) ou com antecedência mínima de 15 (quinze) dias ao início dos pagamentos, de um sistema de agendamento prévio para o atendimento aos beneficiários efetivos ou potenciais de tal medida assistencial;

A.2) Limitar o número máximo de clientes/usuários, notadamente das pessoas cuja presença esteja relacionada ao pagamento do auxílio-emergencial, no interior de suas agências bancárias, inclusive para uso de terminais de autoatendimento ou caixas eletrônicos;

A.3) Organizar e gerenciar a distância mínima de 2 (dois) metros a ser mantida entre clientes/usuários nas filas de espera formadas no interior de suas agências bancárias, aí incluídos os terminais de autoatendimento ou caixas eletrônicos;

A.4) Organizar e controlar as filas de espera formadas na parte externa de suas agências bancárias, de modo a ser observada a distância mínima de 2 (dois) metros entre as pessoas;

A.5) Observar, nos períodos de agendamento prévio (conforme pleiteado no item “A.1”) e de pagamento do auxílio-emergencial (consoante calendário instituído pelo Poder Executivo federal), a prioridade legal de atendimento a idosos, pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida, gestantes, lactantes e demais pessoas que, comprovadamente, estejam nos chamados grupos de risco ou mais vulneráveis do novo coronavírus (COVID-19), tais como portadores de doenças crônicas, de obesidade mórbida, de imunodepressão causada por tratamento de doenças ou condições autoimunes, entre outros, inclusive – e se necessário for – com a abertura das agências bancárias, no mínimo, uma hora antes do horário convencional de atendimento ao público em geral, para o atendimento exclusivo dos clientes/usuários incluídos nesses grupos de risco ou mais vulneráveis;

A.6) Utilizar todo o plantel de empregados – inclusive os que estão laborando atualmente em regime de home office – para, conforme a qualificação e capacidade de cada funcionário, atuar no atendimento presencial e na promoção do controle e organização das filas internas e externas em suas agências bancárias; ou, subsidiariamente, utilizá-los para realizar o atendimento e prestar as orientações necessárias aos clientes/usuários, por telefone, e-mail e outras ferramentas tecnológicas, no intuito de contribuir para a redução dos atendimentos físicos ou presenciais, providenciando, nesse último caso, a contratação de equipe terceirizada e devidamente qualificada para reforçar o atendimento presencial realizado em suas agências bancárias;

A.7) Retomar e manter o horário normal de funcionamento de suas agências bancárias, das 10 (dez) às 16 (dezesesseis) horas, ou em outro horário que, a critério justificado do banco, permita um melhor atendimento aos clientes/usuários, sem prejuízo da medida pleiteada ao final do item “A.5”.

A.8) Promover a abertura de suas agências bancárias aos sábados, das 10 (dez) às 16 (dezesesseis) horas, ou em outro horário que, a critério justificado do banco, permita um melhor atendimento aos clientes/usuários, enquanto durar a demanda gerada pelo calendário de repasses/pagamentos do auxílio-emergencial;

A.9) Regularizar o funcionamento e efetuar a manutenção constante de todos os terminais de autoatendimento ou caixas eletrônicos internos e externos em suas agências bancárias;

A.10) Disponibilizar gratuitamente álcool em gel 70% (setenta por cento) em todos os terminais de autoatendimento ao público, inclusive terminais de autoatendimento ou caixas eletrônicos;

A.11) Higienizar constantemente os ambientes e setores de atendimento ao público, inclusive terminais de autoatendimento ou caixas eletrônicos; e,

A.12) Orientar e fiscalizar as casas lotéricas a observar e implementar as medidas previstas nos itens “A.2”, “A.3”, “A.4”, “A.5”, “A.7”, “A.8”, “A.10” e “A.11”, com a apresentação, nos autos, de relatório mensal, até o encerramento do ciclo de pagamentos do benefício de auxílio emergencial;

A.13) Promover, às suas expensas, a mais ampla divulgação, nos diversos meios de comunicação (jornais/periódicos impressos, televisão, rádio, internet), bem assim em seu site e em seu aplicativo, das medidas adotadas para o atendimento a ser prestado nas agências bancárias e casas lotéricas, em ordem a cientificar a população e contribuir para uma prestação adequada do serviço”.

Ainda foram solicitadas as seguintes comunicações e providências:

“D.1) Às Prefeituras dos Municípios de Santos, Cubatão, Guarujá e Peruíbe, para ciência e exercício do poder de polícia em face das agências bancárias e casas lotéricas existentes nos respectivos territórios;

D.2) Ao Estado de São Paulo (na pessoa do Secretário de Estado de Segurança Pública) e ao Comando da Polícia Militar na Baixada Santista, para ciência dos fatos narrados e, se necessário, mediante prévio diálogo com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, para elaborar e disponibilizar plano de contingência para a crise sanitária, em matéria de segurança pública, com a inclusão da medida de policiamento ostensivo nos arredores de todas as agências da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL na Subseção Judiciária de Santos/SP, durante o expediente bancário, especialmente no período/calendário de pagamento da segunda e da terceira parcelas do auxílio-emergencial, em ordem a oferecer a proteção necessária às pessoas que se dirigirem ao banco para efetuar o saque de tal benefício.

Para o caso de não-cumprimento (ou descumprimento) da determinação contida no item A, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL requer, com suporte nos arts. 139, IV, 500 e 537, todos do Código de Processo Civil, a fixação de multa no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por dia de atraso/omissão, a ser revertida aos Fundos de Saúde dos Municípios da Subseção Judiciária de Santos/SP, para aplicação nas medidas de combate à pandemia do novo coronavírus (COVID-19), sem prejuízo de outras medidas para a execução específica da obrigação.

Requer ainda a notificação pessoal do (I) Presidente da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PEDRO DUARTE GUIMARÃES (endereço: Sbs 4, Bloco A, Lotes 3/4, s/nº, SHCS, CEP 70092-900, Brasília/DF, e-mail: falecompresidente@caixa.gov.br; do (II) Superintendente Executivo da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL no Litoral Paulista e Vale do Ribeira GILSON LIRA DE ALMEIDA (endereço: avenida Ana Costa, nº 433, 18º andar, CEP 11060-003, Santos/SP, telefone 13-3023-3050); e do (III) Superintendente Regional da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL na Baixada Santista, SIDNEY SOARES FILHO (endereço: avenida Ana Costa, nº 433, 18º andar, CEP 11060-003, Santos/SP, telefone 13-3023-3050), ou de quem lhes faça as vezes, para que adotem as providências necessárias ao estrito cumprimento da decisão concessiva da tutela provisória de urgência antecipatória e antecedente, sob pena da incidência de multa diária no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a recair sobre o patrimônio pessoal de tais agentes públicos, sem prejuízo da multa diária a que alude o parágrafo anterior (incidente sobre o patrimônio da instituição financeira) e de sua eventual responsabilização por crime (art. 319 ou art. 330, ambos do Código Penal) e/ou por ato de improbidade administrativa, (art. 11, caput e inciso II, da Lei nº 8.429/1992)“.

A Procuradoria da República de Santos recusou-se a participar de audiência de conciliação:

“Com fundamento na incompatibilidade ontológica do procedimento da tutela antecipada em caráter antecedente com o instituto da audiência de conciliação¹⁸ e certo de que a não observância, pela requerida, aos termos da Recomendação nº 3/2020, demonstra o seu menoscabo a uma autocomposição, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL manifesta, desde já, o desinteresse na realização de audiência de conciliação anterior à eventual concessão da tutela provisória”.

O digno Juízo de 1º grau de jurisdição, diante da urgência “**evidenciada todos os dias nos meios de comunicação**”, dispensou, no primeiro momento, a audiência de conciliação e concedeu, em parte, a medida liminar.

Em relação às **agências bancárias**, atendeu a todos os pedidos, com exceção dos registrados sob os códigos A.5, A.6 e A.8.

Indeferiu as medidas de constrição quanto às **casas lotéricas** – o pedido A.12.

No que diz respeito aos dirigentes da CEF – o Presidente nacional e dois diretores regionais -, determinou a intimação das pessoas jurídica e físicas, para os efeitos de responsabilização civil, penal e administrativa projetados pela Procuradoria da República de Santos.

O digno Juízo de 1º grau de jurisdição ainda concedeu 90 dias para o aditamento da petição inicial, por meio do qual a Procuradoria da República de Santos deseja deduzir **futura pretensão de ressarcimento por danos materiais e morais**.

A CEF interpôs o presente agravo de instrumento.

Apresentado o recurso no plantão judiciário -- do qual não participei --, o pedido de efeito suspensivo foi concedido apenas em relação ao pleito sob o código A.1, mantidos todos os demais.

No mesmo dia, no digno Juízo de 1º grau de jurisdição, foi realizada audiência de conciliação.

Em relação às **agências bancárias**, o processo foi extinto, sem julgamento de mérito, quanto aos pedidos A.2, A.3, A.5, A.6, A.7, A.8 e A.11.

“Quanto aos itens “a1, a4, a9, a.10 e a13”, requerem a suspensão da eficácia da decisão que concedeu os efeitos da tutela pelo prazo de 90 dias, com o fito de no interregno estabelecido, adotar por parte da CEF, as medidas iniciais ou complementares quanto ao cumprimento dos requerimentos formulados pelo MPP, cabendo, de outro giro, ao *parquet* federal, alinhar com sua equipe técnica, os parâmetros de fiscalização das medidas adotadas pela ré, reservando-se às partes, a via extraprocessual para suas comunicações no prazo de suspensão, sendo que ao juízo, será comunicado efetivamente o que restou resolvido entre as providências adotadas e a satisfação ou não da parte autora, durante ou após o prazo de suspensão” -- providências deferidas no 1º grau de jurisdição.

A CEF interpôs agravo interno contra a medida liminar concedida no plantão judiciário deste Tribunal.

Recebo os autos conclusos, após o plantão judiciário.

É uma síntese do necessário.

Conheço dos recursos – agravo de instrumento e agravo interno.

Na ação civil pública, quanto às **agências bancárias**, restam pretensões de **mérito** – pedidos A.1, A.4, A.9, A.10 e A.13 –, acolhidas por decisão liminar **satisfativa**, cuja execução está sujeita à intervenção da “**equipe técnica**” da Procuradoria da República e aos seus “**parâmetros de fiscalização**”.

Tais pretensões teriam sido objeto de composição, em negócio jurídico processual, causa de suspensão do processo.

Pende, ainda, em relação às **casas lotéricas**, o pedido A.12.

Conheço, também, de questão de ordem pública, de acordo com o efeito translativo do recurso.

“É possível a aplicação, pelo Tribunal, do efeito translativo dos recursos em sede de agravo de instrumento, extinguindo diretamente a ação independentemente de pedido, se verificar a ocorrência de uma das causas referidas no art. 267, § 3º, do Código de Processo Civil de 1973, atual art. 485, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015” (REsp 1584614/CE, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 25/10/2018).

No mesmo sentido:

- REsp 736.966/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe de 06/05/2009;
- REsp 302.626/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/08/2003;
- AgRg nos EDcl no AREsp 396.902/ES, Rel. Ministro RAÚL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 16/09/2014;
- REsp 1.490.726/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe de 30/10/2017;
- AgRg no AREsp 381.285/PE, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 9/5/2018;
- AgInt no AREsp 848.116/RS, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 1/8/2018.

Neste Tribunal Regional Federal:

- AI 5021427-79.2019.4.03.0000 – Desembargadora Federal Cecília Marcondes;
- AI 0019837-07.2009.4.03.0000 – Desembargador Federal Johansom di Salvo;
- AI 5012570-78.2018.4.03.0000 - Desembargador Federal Souza Ribeiro;
- AI 0097701-92.2007.4.03.0000 – Juiz Convocado Leonel Ferreira;
- AI 5014194-02.2017.4.03.0000 – Desembargador Federal Antonio Cedenho.

A racionalidade e a economia processuais fundamentam a norma jurídica.

A síntese da doutrina:

“A questão que surge é a seguinte: pode o tribunal extinguir o processo sem julgamento do mérito, conhecendo de ofício de matéria de ordem pública, ao julgar um agravo, interposto de questão incidente, concretamente, por exemplo, à concessão de uma medida liminar?”

(...)

Em nosso entender, esta regra leva a efeito, de modo inequívoco, o princípio da economia processual. Por que permitir-se que um processo chegue ao fim, com sentença de mérito, se se estará diante de sentença nula e, portanto, rescindível, abrindo-se, assim, oportunidade para que nasça uma nova ação, um novo processo?”

(Tereza Arruda Alvim Wambier, “Os agravos no CPC Brasileiro”, 3ª edição, 2000, editora Revista dos Tribunais, pág. 225).

No caso concreto, o negócio jurídico processual realizado no digno Juízo de 1º grau de jurisdição é **nulo de pleno direito**, causa – **ilegal** - de suspensão do processo.

No Código de Processo Civil, o negócio jurídico processual tem a seguinte disciplina:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.

Art. 191. De comum acordo, o juiz e as partes podem fixar calendário para a prática dos atos processuais, quando for o caso (os destaques não são originais).

A necessidade do controle jurisdicional sobre as questões de ordem pública, no domínio do efeito translativo do recurso, é evidente, porque, sob a nomenclatura de mero negócio jurídico processual, restrito, pela lei, à disciplina do simples procedimento, tratou-se, na realidade, do mérito da ação civil pública, agora sujeito a decisão satisfativa, com a delegação inconstitucional da execução da ordem judicial à “intervenção” do Ministério Público Federal e, ainda, sob os seus “parâmetros de fiscalização”, abuso de direito que colocou a outra parte em manifesta situação de vulnerabilidade e interditiou o exercício regular da jurisdição pelos tribunais.

São questões de direito de ordem pública, indisponíveis, incompatíveis com a prerrogativa da autocomposição.

Ademais destas questões indisponíveis de direito de ordem pública, na fase da suspensão do processo a vedação geral para a prática de atos processuais ressalva a exceção relacionada à “realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável” (artigo 314, do CPC).

Parece oportuno lembrar a advertência de José Carlos Barbosa Moreira, no sentido que, entre as “disfunções do mecanismo judiciário”, “no tocante à condução do processo”, está “a sobrevivência de feitos manifestamente inviáveis até etapas avançadas do iter processual, em vez do respectivo truncamento no próprio nascedouro (pelo indeferimento da petição inicial) ou em ponto tão próximo daquele quanto possível” (“Sobre a ‘participação’ do Juízo no processo civil”, em “Participação e Processo”, pág. 383, Edit. RT, edição 1.988).

No caso concreto, a **petição inicial parece inepta**.

Da narração dos fatos não parece decorrer logicamente a conclusão.

Ou conclusões.

A Procuradoria da República de Santos diz que, em relação à pandemia, o “descaso generalizado”, “tóxico”, da Caixa Econômica Federal, patrocina “ilicitude generalizada”, fruto da “**mentalidade**” que “**incorpora a (ultrapassada) máxima liberalista “privatização dos lucros e socialização dos prejuízos”**”.

A empresa pública federal já teria afetado “**milhões de homens e mulheres no Brasil**”, “**capaz de gerar danos não apenas à própria saúde dessas pessoas, como também à saúde daqueles pertencentes aos seus respectivos círculos sociais (família, etc.)**”.

Não só com “**consequências corpóreas, sensíveis materialmente pelos clientes e usuários. Atingiu também o aspecto espiritual e psíquico de maior relevância à natureza do ser humano**”.

A mentalidade e o descaso generalizado da CEF teriam produzido estes danos corpóreos e sensoriais, a milhões de cidadãos, porque não teria havido o cumprimento de decretos municipais disciplinadores das medidas de saúde pública.

A falta de lógica parece evidente.

Os decretos municipais materializam o poder de polícia. Lá estão as sanções – da advertência até o fechamento do estabelecimento comercial.

Tudo sob o controle do devido processo legal. Do contraditório. Da ampla defesa.

A Caixa Econômica Federal não tem poder polícia. É, ao contrário, sujeito passivo desta prerrogativa constitucional dos entes públicos.

A petição inicial não ignora o direito: pede a comunicação das Prefeituras Municipais e da Secretaria de Estado da Segurança Pública, porque titulares do poder de polícia.

Seja como for, se tivesse havido inobservância do poder de polícia municipal ou estadual pela Caixa Econômica Federal, caberia a notícia para a autoridade administrativa.

Que não poderia ser genérica, como a petição inicial.

Na omissão da autoridade municipal ou estadual, o Poder Judiciário poderia ser acionado.

O Estado e os Municípios seriam réus necessários.

Ocorre que, a partir de fotografias tiradas na área externa de parte das **instalações** da Caixa Econômica Federal, na região da Baixada Santista, a petição inicial avançou para a totalidade dos prédios da empresa pública federal.

Ainda das filas, na área externa de algumas instalações, a petição inicial partiu para pedidos genéricos relacionados a vários outros temas de **gestão** da empresa pública federal.

Por outro lado, sempre a partir das fotografias, a petição inicial concluiu que a existência de algumas filas, nas quais não teria sido observada a distância cautelar entre cidadãos, provaria não apenas os maus propósitos da empresa pública federal, mas a **maléfica concretização** deles.

Em síntese, a pandemia teria sido a oportunidade para a Caixa Econômica Federal demonstrar todo o seu despreço por “**milhões de homens e mulheres no Brasil**”.

Sobre a evidência de tudo isto parecer configurar ilicitude flagrante, manifesta, o fato é que o Congresso Nacional, por lei, elegeu a Caixa Econômica Federal, para a gestão do auxílio emergencial.

Trata-se de uma das maiores operações bancárias de curto prazo da história da humanidade, de caráter eminentemente social.

É certo que, em uma operação desta magnitude, nem tudo correrá com perfeição, até porque a Caixa Econômica Federal é só uma das partes deste processo bancário, sequer possuindo poder de polícia.

Se os cidadãos na via pública desejam obedecer, ou não, o limite de distanciamento estimado por prefeitos municipais, para a preservação da saúde pública, é questão estranha ao poder de polícia que a empresa pública federal não tem.

Destas filas, na via pública, algumas regulares, outras não, nas proximidades de parte das instalações da Caixa Econômica Federal, para a “**intervenção**” do Ministério Público Federal em todas as unidades da empresa pública federal e sobre múltiplas atividades da gestão bancária, é algo despropositado e sem conexão causal.

O fato estranho à responsabilidade da Caixa Econômica Federal não pode levar à perda da gestão bancária, menos ainda colocá-la sob intervenção de terceiro, por ordem judicial ilegal.

As conclusões da petição inicial – todas elas - não parecerem lógica.

Por estes fundamentos:

1. declaro a ineficácia provisória do negócio jurídico processual;
2. revogo a medida liminar concedida no plantão judiciário deste Tribunal;
3. concedo a medida liminar, em atenção ao pedido da Caixa Econômica Federal e de ofício na questão de ordem pública, para suspender não apenas a tutela satisfativa deferida pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição, mas o próprio andamento da ação civil pública.

Determino a intimação da Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 10, do Código de Processo Civil, para que, querendo, examine, exclusivamente, o fundamento de inépcia da petição inicial da ação civil pública.

Determino a intimação da Procuradoria da República de Santos, para o mesmo efeito e, ainda, para o facultativo oferecimento de resposta ao recurso.

Após, vista à Procuradoria Regional da República.

Concedo cinco dias para o digno Juízo de 1º grau de jurisdição provar o encaminhamento de cópia integral desta decisão a todas as pessoas físicas e jurídicas mencionadas na petição inicial da ação civil pública.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004281-02.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ARGETAX ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES EM EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANA CAROLINA DO CARMO ALVES DA SILVA - MG86994-A, ABILIO MACHADO NETO - MG44068-A, LEONEL MARTINS BISPO - MG97449-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ARGETAX ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES EM EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA DO CARMO ALVES DA SILVA - MG86994-A, LEONEL MARTINS BISPO - MG97449-A, ABILIO MACHADO NETO - MG44068-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001320-31.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO TADDEO KUROKAWA RODRIGUES - SP331388-A, ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA - SP281653-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A,

PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, RAPHAEL ASSUMPCAO - SP362398-A, FELIPE COSTA FERREIRA - SP402665-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120585, 134120592, 134120598 e 134120602, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133219081 e 133219282, realizadas em 29/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000190-84.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 3M DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120529, 134120584, 134120587, 134120593, 134120597, 134120601, 134120605 e 134120607, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133219662 e 133219663, realizadas em 29/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000029-82.2019.4.03.6109
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: PLASTICOS SANTA TEREZINHA EIRELI - ME
Advogados do(a) APELANTE: DANIEL PAVANI DARIO - SP257612-A, ANTONIO REGINALDO CAMPEAO - SP347812-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por PLASTICOS SANTA TEREZINHA – EIRELI – ME em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, objetivando, com pedido de liminar, em síntese, a inclusão dos débitos em cobrança na RFB em nome da impetrante, consubstanciados no processo 13888.005218/2010-44, no Programa de Especial de Regularização Tributária – PERT.

A r. sentença denegou a segurança vindicada nestes autos. Via de consequência, declarou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil. Custas pela Impetrante. Sem honorários, por incabíveis à espécie, a teor do art. 25 da Lei 12.016/09.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que a r. sentença descon siderou a farta jurisprudência sobre o assunto, dada a inobservância dos Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade frente o caso concreto, tendo sido demonstrada a sua boa-fé ao continuar cumprindo regularmente com o pagamento das parcelas avençadas. Aduz que a Lei instituidora do PERT previa que o contribuinte que litigasse administrativamente com o Fisco Federal e tivesse a intenção de aderir ao parcelamento deveria realizar o pedido de desistência junto à Unidade de Atendimento da RFB, até o último dia do prazo para adesão ao parcelamento, sendo que sobreveio a IN 1711/2017 que regulamentou em seu artigo 8º, §3º, a forma do protocolo de desistência, estabelecendo 30 de novembro de 2017 como data final para a sua formalização. Afirma que se encontrava desobrigada de formalizar o pedido de desistência do processo administrativo 13888.005218/2010-44, vez que já possuía julgamento definitivo proferido antes da base de 30 de novembro de 2017. Ressalta a sua boa-fé, já que desde a data da adesão ao parcelamento especial vem realizando o pagamento de suas parcelas, tendo tal fato perdurado até o presente momento, mesmo após a impossibilidade de sua consolidação e com o indeferimento da ordem intentada ao juízo inaugural, sendo que não há qualquer prejuízo ao Erário. Aduz, ainda, haver afronta aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Afirma que se há confissão irrevogável e irretroatável, não há como se voltar atrás, além do que o caráter abrangente do § 4º do artigo 1º faz dele superior em relação ao art. 5º da Lei 13.496/2017. Conclui que não há previsão na Lei 13.496/2017, quanto a ausência de desistência de recursos administrativos ou judiciais, como motivo de exclusão do PERT, o que torna ilegítima a exclusão pretendida pela Delegacia da Receita Federal em Piracicaba, restando evidente que houve homologação tácita. Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, *“seja dado total provimento ao Recurso de Apelação para que a autoridade coatora reconheça a regularidade da inclusão do débito oriundo do processo administrativo nº 13888.005218/2010-44 ao PERT, bem como com a consolidação do parcelamento avençado, permitindo o contribuinte sua manutenção no programa especial.”*

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer seja negado provimento ao recurso (ID 122728457).

O Ministério Público Federal opinou *“pelo provimento do apelo, a fim de que seja reformado o inteiro teor da r. sentença que denegou a segurança vindicada.”* (ID 125423633).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de indeferimento de pedido da impetrante de inclusão de débitos no Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) pelo não cumprimento da exigência de desistência prévia dos recursos administrativos e das discussões judiciais, conforme art. 5º da Lei 13.496/2017, no prazo estabelecido pelo § 3º do art. 8º da INF RFB nº 1711/2017.

Com efeito, o Programa de Parcelamento constitui uma faculdade instituída em favor do sujeito passivo da obrigação tributária, podendo a ele aderir ou não, devendo, se aderir, observar os requisitos e condições estipuladas na legislação de regência.

Nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento deve ser concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão, descabendo qualquer ingerência do sujeito passivo da obrigação tributária - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/17. PERDA DO PRAZO PARA DESISTIR DAS IMPUGNAÇÕES E DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS RELATIVOS AOS DÉBITOS QUE SE PRETENDE PARCELAR. INDEFERIMENTO DO PLEITO. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. O art. 5º da Lei nº 13.496/17 expressamente prevê que *“para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”*.

3. Conclui-se que o indeferimento (e não exclusão) do parcelamento pretendido decorreu, in casu, por culpa exclusiva da impetrante, e que o ato ora combatido apenas obedeceu à legislação de regência do benefício fiscal e por sua regulamentação.

4. Inexiste o menor vestígio de direito líquido e certo para quem quer *“criar”* uma regra de exoneração fiscal apenas para si mesmo, desejando para isso a irrita intervenção do Judiciário, que se concordasse com as proposições postas na impetração acabaria afrontando a Constituição, por se travestir de legislador positivo. Cumpre ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

5. Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

6. Apelação e remessa necessária providas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003312-45.2018.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

Com isso, observa-se que o Programa Especial de Regularização Tributária (PERT) instituído pela Lei nº 13.496/17, dispõe em seu artigo 5º que para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “Quando da apreciação do pedido liminar, assim se manifestou o Juízo: Ausente a fumaça do bom direito. O chamado PERT – Programa Especial de Regularização Tributária junto à Secretaria Federal do Brasil e à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foi instituído pela Medida Provisória nº 783, de 31/05/2017, posteriormente convertida na Lei nº 13.496/2017. Para adesão ao referido programa, o contribuinte deveria previamente desistir dos recursos administrativos e das discussões judiciais, conforme disposto no artigo 5º tanto da MP 783/2017 quanto da Lei 13.496/2017, in verbis: Art. 5º Para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). Alega a impetrante que sua adesão ao PERT se deu em 10/11/2017, mas somente com a edição da Instrução Normativa nº 1.855 de 07 de dezembro de 2018, publicada em 09/12/2018, tomou conhecimento de que os débitos objeto dos autos não haviam sido disponibilizados para consolidação em virtude de a impetrante não haver feito a desistência prévia de recurso administrativo de forma expressa. Ocorre que, conforme dispositivo acima transcrito, a lei exige a desistência formal dos recursos administrativos. Ainda que o art. 8º, §1º, da Instrução Normativa 1711/2017, a qual regulamentava a adesão ao PERT, dispusesse que a indicação do débito para parcelamento implicaria em desistência tácita dos recursos administrativos, tal dispositivo não tinha o condão de afastar a exigência de prévio protocolo do pedido de desistência previsto no art. 5º da Lei 13.496/2017. Aliás, o caput do mencionado art. 8º da IN 1711/2017 (o qual deve ser interpretado em conjunto com o parágrafo 1º) também previa que o contribuinte deveria formalmente desistir dos recursos administrativos: Art. 8º A inclusão no Pert de débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial deverá ser precedida da desistência das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão liquidados, e da renúncia a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais e, no caso de ações judiciais, deverá ser protocolado requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea “c” do inciso III do art. 487 do CPC. Assim, não deveria a impetrante esperar até o momento de consolidação do pedido de parcelamento para desistir do recurso administrativo, haja vista que o art. 5º da Lei 13.496/2017 é claro ao dispor que tal desistência deve ser prévia à adesão. Dessa forma, não vislumbro ilegalidade ou abuso no que tange à decisão exarada na esfera administrativa que indeferiu o pedido de revisão de consolidação do PERT-RFB-DEMAIS para fins de inclusão dos débitos do processo nº 13888.005218/2010-44 no Pert-RFB-Demais, uma vez que não houve desistência do recurso administrativo conforme determinado no art. 5º da Lei 13.496/2017, no prazo estabelecido pelo § 3º do art. 8º da IN RFB nº 1711/2017. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.” Prestadas as informações pela autoridade impetrada e colhido o parecer ministerial, permanecem hígidas as conclusões então lançadas nos autos, desfavoráveis à pretensão do Impetrante. Ademais, segundo o artigo 155-A do CTN – Código Tributário Nacional “o parcelamento será concedido na forma e condições estabelecidas em lei específica”. A regulação e a posterior regulamentação das regras e condições de parcelamento de créditos tributários no âmbito da Fazenda Nacional, que se dá com suporte de validade estatuído na legislação de regência, atribuem competência para que a autoridade administrativa estabeleça os procedimentos a serem adotados para a adesão e consolidação do parcelamento tributário, em determinado prazo, a fim de organizar o trâmite administrativo dos pedidos e adequar seus sistemas de cobrança às reduções. Quanto ao contribuinte, cumpre-lhe preencher todos os requisitos previstos na lei concessora do benefício, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal, tudo nos termos do art. 155-A, caput, do CTN acima citado. No caso deste autos, deixou o contribuinte, contudo, de promover pedido de desistência de recurso administrativo, sendo que o art. 5º da Lei 13.496/2017 é claro ao dispor que tal desistência deve ser prévia ao momento da adesão, o que não ocorreu no caso concreto. Outrossim, de se destacar que o Poder Judiciário não deve se imiscuir nas entranhas da legislação que concede benefícios fiscais, entendendo-os a quem não foi abrangido o que não observou o texto legal, ou ainda para atribuir aquilo que a lei não prevê, sob pena de indevidamente travestir-se em legislador positivo. Ademais, importa mencionar, com a devida vênia, que o impetrante não logrou delinear na peça exordial as razões jurídicas justificadoras da pretensão de desnecessidade do cumprimento das exigências estabelecidas na legislação pertinente ao referido parcelamento. Destarte, temos que o parcelamento de créditos tributários rege-se consoante estipulado em lei e regulamentos, não havendo direito líquido e certo da impetrante de impor ao Fisco a manutenção do processamento de seu pedido de parcelamento tributário à revelia dos prazos e condições estabelecidos na legislação de regência, razão pela qual é de rigor a denegação da segurança pleiteada. (...) De fato, conforme reconhecido pelo próprio impetrante a decisão em questão “se alicerçou no Dogma da Legalidade, dispondo que não houve o cumprimento pelo contribuinte das obrigações impostas pelo art. 5º da Lei 13.496/2017, no prazo estabelecido pelo § 3º do art. 8º da IN RFB nº 1711/2017”. Diferentemente do que alega a parte Impetrante, os fatos que alega não são supervenientes à decisão do indeferimento do pedido liminar. Ora, as informações trazidas pela parte impetrante já se faziam presentes quando da apresentação de sua peça inaugural, conforme se infere dos documentos de ID 13414163 e 13414164. Ocorre que, em que pese a decisão administrativa tenha sido prolatada em 16/08/2017, a intimação da Impetrante ocorreu somente em 24/05/2018 (ID 13414163), ou seja, o processo administrativo não se encerrou com a prolação da decisão. Ademais, o que se depreende da comunicação de ID 13414164, é que havia orientação para que a empresa redobrasse sua atenção quanto ao recebimento de eventuais correspondências oriundas da autoridade fazendária, com o intuito de não haver perda de prazo, a fim de que se pudesse proceder à eventual apresentação de recurso em face da decisão prolatada naquela seara administrativa, o que infirma o entendimento de que a impetrante entendeu por encerrado o litígio naquela ocasião.”

Desse modo, considerando a disposição expressa do artigo 5º da Lei nº 13.496/17, não há como desconsiderar, como requer a apelante, a ausência de desistência prévia de recursos administrativos, de modo a possibilitar sua inclusão em referido programa, tratando-se, sobretudo, de medida que preserva a isonomia em relação aos outros tantos contribuintes que tenham aderido ao programa nos seus exatos termos. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/17. PERDA DO PRAZO PARA DESISTIR DAS IMPUGNAÇÕES E DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS RELATIVOS AOS DÉBITOS QUE SE PRETENDE PARCELAR. INDEFERIMENTO DO PLEITO. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avênças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. O art. 5º da Lei nº 13.496/17 expressamente prevê que “para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”.

3. Conclui-se que o indeferimento (e não exclusão) do parcelamento pretendido decorreu, in casu, por culpa exclusiva da impetrante, e que o ato ora combatido apenas obedeceu à legislação de regência do benefício fiscal e por sua regulamentação.

4. Inexiste o menor vestígio de direito líquido e certo para quem quer “criar” uma regra de exoneração fiscal apenas para si mesmo, desejando para isso a írrita intervenção do Judiciário, que se concordasse com as proposituras postas na impetração acabaria afrontando a Constituição, por se travestir de legislador positivo. Cumpre ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

5. Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

6. Apelação e remessa necessária providas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003312-45.2018.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000909-57.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: RPO LATAM ESTRATEGIA EM COMPRAS LTDA., ZXPRIENCES BARES E RESTAURANTES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
Advogados do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZXPRIENCES BARES E RESTAURANTES LTDA., RPO LATAM ESTRATEGIA EM COMPRAS LTDA.
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120583, 134120588, 134120594, 134120599, 134120603, 134120606, 134120611 e 134120613, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133217493 e 133217494, realizadas em 29/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001748-45.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ODECIO CARLOS BAZEIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ODECIO CARLOS BAZEIA DE SOUZA - SP152832-A

APELADO: PROCURADORIA-SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SAO JOSE DO RIO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO,

PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ODECIO CARLOS BAZEIA DE SOUZA em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo Procurador Seccional da Fazenda Nacional em São José do Rio Preto-SP, com pedido de liminar, visando à reversão de cancelamento do parcelamento de crédito tributário inscrito em dívida ativa, sob o argumento de que não teriam sido obedecidos os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, uma vez que teria sido excluído por ter deixado de cumprir mera formalidade prevista na Portaria PGFN nº 31/2018.

A r. sentença denegou a segurança, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Não há honorários (artigo 25 da Lei 12.016/2009). Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que o seu pedido fundamenta-se na inexistência de razoabilidade e de proporcionalidade entre a formalidade que descumpriu e os efeitos aplicados pela Procuradoria da Fazenda Nacional na exclusão automática do seu parcelamento. Aduz que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu em sede de recurso repetitivo, que esses são princípios que devem ser considerados em conjunto com a verificação da boa-fé do contribuinte, em eventual decisão sobre a manutenção ou não de benefícios fiscais. Aduz que "considerando-se os fatos narrados na inicial e reproduzidos de forma resumida no início desta apelação, é possível verificar que, em nenhum momento, o Apelante incorreu na hipótese prevista no art. 1º, §9º da Lei n.º 11.941/2009, que prescreve "a manutenção em aberto de 3 (três) parcelas, consecutivas ou não" como motivo para a imediata rescisão do parcelamento. Além disso, o §10 do mesmo art. 1º ainda prevê que nem mesmo o pagamento de uma parcela que compõe o parcelamento com até 30 (trinta) dias de atraso pode configurar inadimplência para fins de caracterização de hipótese de rescisão desse acordo. Ou seja, mesmo sem deixar de cumprir com o pagamento de todas as parcelas do parcelamento que assumiu em 11/07/2014 com a Procuradoria da Fazenda Nacional e não incorrer, assim, na hipótese mais grave para rescisão desse acordo de parcelamento, o Apelante foi penalizado com a impossibilidade de manutenção desse acordo pelo simples fato de não ter cumprido, por fortes motivos alheios à sua vontade, a formalidade de consolidação prevista em recente Portaria. Não há qualquer proporcionalidade ou razoabilidade nessa medida, elementos que, como já demonstrado, têm sido considerados como relevantes pelo Superior Tribunal de Justiça para a manutenção de parcelamentos tributários." Conclui que seu pedido se justifica para se manter o benefício do pagamento parcelado e suspensão da exigibilidade do seu crédito tributário, como também para satisfazer o interesse da própria Fazenda Nacional. Requer "seja concedida TUTELA DE URGÊNCIA, nos termos do parágrafo único do art. 299 e do art. 300 do Código de Processo Civil, ordenando à Procuradoria da Fazenda Nacional que REVERTA O ATO DE CANCELAMENTO AUTOMÁTICO DO PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA SOB O NÚMERO 80114001176-48 EM NOME DO CONTRIBUINTE ODECIO CARLOS BAZEIA DE SOUZA e, como consequência, QUE VOLTEM A SER APLICADOS, DE FORMA PLENA, OS EFEITOS PREVISTOS PARA ESSE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO NA LEI N.º 11.941/2009; b) que seja REFORMADA A SENTENÇA DE PRIMEIRA INSTÂNCIA QUE DENEGOU A SEGURANÇA PLEITEADA NO MANDADO DE SEGURANÇA PARA QUE SEJA FINALMENTE JULGADO PROCEDENTE O PEDIDO, confirmando-se a tutela anteriormente concedida e concedendo-se a segurança em definitivo; c) que haja a condenação ao pagamento das custas judiciais."

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer seja improvido o recurso de apelação interposto (ID 123629113).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito. (ID 127540200).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de exclusão do impetrante de programa de parcelamento fiscal (artigo 17 da Lei 12.865/2013 - reabertura do prazo da Lei 11.941/09) pelo não cumprimento da exigência de prestar as informações para consolidação dos débitos dentro do prazo estabelecido pelo artigo 4º da Portaria PGFN nº 31/2018.

Com efeito, o Programa de Parcelamento constitui uma faculdade instituída em favor do sujeito passivo da obrigação tributária, podendo a ele aderir ou não, devendo, se aderir, observar os requisitos e condições estipuladas na legislação de regência.

Nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento deve ser concedido conforme as condições estabelecidas em lei específica, podendo o legislador determinar os requisitos que entender necessário para a referida concessão, descabendo qualquer ingerência do sujeito passivo da obrigação tributária - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 13.496/17. PERDA DO PRAZO PARA DESISTIR DAS IMPUGNAÇÕES E DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS RELATIVOS AOS DÉBITOS QUE SE PRETENDE PARCELAR. INDEFERIMENTO DO PLEITO. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (art. 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. O art. 5º da Lei nº 13.496/17 expressamente prevê que "para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)".

3. Conclui-se que o indeferimento (e não exclusão) do parcelamento pretendido decorreu, in casu, por culpa exclusiva da impetrante, e que o ato ora combatido apenas obedeceu à legislação de regência do benefício fiscal e por sua regulamentação.

4. Inexiste o menor vestígio de direito líquido e certo para quem quer "criar" uma regra de exoneração fiscal apenas para si mesmo, desejando para isso a irrita intervenção do Judiciário, que se concordasse com as proposituras postas na impetração acabaria afrontando a Constituição, por se travestir de legislador positivo. Cumpre ao contribuinte preencher todos os requisitos previstos na lei concessora para dele gozar, sob pena de indeferimento do pedido ou revogação do favor fiscal.

5. Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

6. Apelação e remessa necessária providas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5003312-45.2018.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

Comisso, observa-se que a Portaria PGFN nº 31/2018 que dispõe sobre os procedimentos relativos à consolidação de débitos para parcelamento e pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal ou de base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que trata o art. 17 da Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), dispõe em seu artigo 4º que os procedimentos relativos à consolidação de débitos deverão ser realizados exclusivamente no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>, no período de 06 de fevereiro de 2018 até as 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia 28 de fevereiro de 2018.

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “Com efeito, em suma, argumenta o impetrante que, por motivo de força maior e prazo que considera exíguo, previsto no artigo 4º da Portaria PGFN nº 31, de 02 de fevereiro de 2018, não teria tido tempo hábil para registrar a consolidação do crédito tributário objeto do parcelamento em questão, aduzindo que teria protocolizado, junto à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional, pedido de reversão do cancelamento do parcelamento, que teria sido indeferido, sob o argumento que tal prazo seria improrrogável. Consoante já posto em sede de liminar, o documento ID 8398408 aponta que o impetrante, em 11/07/2014, requereu parcelamento de débitos de que trata a Lei 11.941/2009, mas o documento ID 8398447, da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional também consigna que o débito inscrito em dívida ativa ainda estaria aguardando negociação em 28/01/2018. O artigo 4º da Portaria PGFN nº 31/2018, que regulamentou as regras relativas à consolidação das modalidades de parcelamento e pagamento à vista, de que trata o artigo 17 da Lei 12.865/2013 (reabertura do prazo da Lei 11.941/09), estabeleceu que o contribuinte deveria realizar o procedimento, no sítio da Secretaria da Receita Federal, até o dia 28 de fevereiro de 2018. Ora, o parcelamento é prerrogativa estatal, benesse concedida ao sujeito passivo para quitação de suas obrigações. Quando a ele adere, deve se submeter às regras previstas nas normas aplicáveis e, somente em casos absolutamente teratológicos, deve o Judiciário intervir. Não é o caso, pois o impetrante não trouxe qualquer argumento estritamente jurídico a macular o cancelamento em questão. Por tais motivos, é de se rejeitar o pleito.”

Desse modo, considerando a disposição expressa do artigo 4º da Portaria PGFN nº 31/2018, não há como desconsiderar, como requer a apelante, a existência do prazo ali trazido, de modo a possibilitar a sua manutenção em programa de parcelamento mediante apresentação extemporânea de informações para consolidação dos débitos, tratando-se, sobretudo, de medida que preserva a isonomia em relação aos outros tantos contribuintes que tenham aderido ao programa nos seus exatos termos, não podendo ser afastado o prazo legal simplesmente pela alegada boa-fé e incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. CONSOLIDAÇÃO. PAGAMENTO. PERDA DE PRAZO. REABERTURA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. Cumpre ressaltar que as condições estabelecidas pelo programa de benefício fiscal não violam qualquer princípio constitucional, uma vez que no momento da adesão são levadas a conhecimento da pessoa jurídica, sendo-lhe facultada a aceitação dos requisitos e dos ônus. No entanto, ao aderir ao programa, não mais se torna possível ao contribuinte eximir-se das exigências legais.

2. A parte impetrante aduz que para viabilizar sua regularidade fiscal, no ano de 2000, aderiu ao Programa de Recuperação Fiscal – Refis (Lei 9.964/00). No entanto, após 14 anos da adesão, mesmo ante a adimplência de todas as parcelas, formalizou, em 2014, nova adesão a parcelamento especial, qual seja, o REFIS DA CRISE, disciplinado pela Lei n. 11.941/2009, face a sua reabertura pela Lei n. 12.973/2014, incluindo TODOS seus débitos previdenciários pendentes perante a Procuradoria da Fazenda Nacional (ID. 5237871).

3. Novamente, desde esta outra adesão, agora ao Refis da Crise, em 14/07/2014, para o qual foram migrados todos os débitos do apelante que anteriormente estavam incluídos no REFIS da Lei n. 9.964/2000, alega que restaram pontualmente quitadas todas as parcelas mensais do parcelamento (de 07/2014 a 02/2018) (ID. 5237899 e ID. 5237902 – DOC. 08).

4. Contudo, foi determinado aos contribuintes a formalização de CONSOLIDAÇÃO para referido parcelamento, quanto aos débitos junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, face à edição da Portaria Conjunta PGFN n. 31, de 02 de fevereiro de 2018 (ID. 5237964 – DOC. 08), no período de 06 a 28/02/2018. In verbis: “Art. 4º Os procedimentos descritos nos arts. 2º e 3º deverão ser realizados exclusivamente no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) na Internet, no endereço <http://rfb.gov.br>, no período de 06 de fevereiro de 2018 até as 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia 28 de fevereiro de 2018.” (g.n.)

5. Todavia, a impetrante, não formalizou a referida consolidação, tendo sido seu parcelamento especial cancelado, embora, alega que estariam quitadas as parcelas do Refis, não tendo sido liberadas pelo sistema do e-Cac as guias para pagamento da parcelamento com vencimento a partir do mês de março/2018, diante da seguinte mensagem “Modalidade não negociada no prazo. Não é possível emitir Darf.” (ID. 5237902 e ID. 523791 – DOC. 08).

6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000687-46.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. LEI N.º 11.941/09 E PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 07/2013 E PORTARIA PGFN Nº 31/2018. CONSOLIDAÇÃO. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE TODAS AS ETAPAS. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO PELO CONTRIBUINTE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O parcelamento de débitos tributários, nos termos do Código Tributário Nacional, pode ser concedido na forma e nas condições determinadas em lei específica (art. 155-A).

- A contribuinte optou por incluir sua dívida no programa previsto na Lei nº 11.941/09 (a teor do artigo 17 da Lei nº 12.865/2013), segundo a qual posteriormente seriam editadas as normas regulamentadoras da forma e dos prazos para a sua efetivação (art. 12 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07/2013 e Portaria PGFN nº 31/2018).

- Expressamente restou consignado, portanto, que, independentemente da espécie de inclusão dos débitos nas modalidades de parcelamento, o devedor deveria cumprir todas as etapas relativas à consolidação.

- Ao aderir ao programa de benefício fiscal em referência, o contribuinte aceita todas as condições que foram impostas pelas normas que o regulamentaram, quais sejam, a Lei nº 11.941/09 e as atinentes portarias, que expressa e claramente determinaram que ele deveria cumprir todas as etapas previstas, inclusive e necessariamente a da consolidação (procedimento exposto nas Portarias PGFN nº 7/13 e 31/18). Tais regras são legítimas, eis que o fisco não tem a obrigatoriedade de disponibilizar qualquer espécie de parcelamento e, se deseja oferecê-lo, pode estipular todo o procedimento a ser observado por meio de lei, conforme o artigo 155-A do Código Tributário Nacional, como efetivamente fez no caso da Lei nº 11.941/09. Nesse sentido a jurisprudência desta corte, (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001654-98.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013; TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0023188-80.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 13/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2013; TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012224-28.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012).

- Não prospera o argumento da recorrente de que por desconhecimento e falta de informação perdeu o prazo para prestar as informações para consolidação do débito. Ademais, ocasional boa-fé da agravante por ter eventualmente quitado as parcelas anteriores à consolidação, igualmente não justifica a sua inclusão no parcelamento, cujas regras devem ser observadas por todos isonomicamente, sob pena de criação de casuísmos ao arripio da lei.

- Não houve o cumprimento das regras da Lei nº 11.941/09, c.c. o artigo 17 da Lei nº 12.865/2013, da Portarias Conjunta PGFN/RFB 07/2013 (notadamente o artigo 16) e da Portaria PGFN nº 31/2018 (notadamente os artigos 2º e 4º), que não podem ser afastadas simplesmente pela alegada boa-fé e incidência dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002244-50.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019)

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000393-75.2019.4.03.6005
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIDAS S.A.
Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE NERY MASSARA - MG128362
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face da r. sentença proferida nos autos da ação anulatória, com pedido de tutela de urgência, ajuizada por UNIDAS S/A, objetivando obter provimento jurisdicional que declare nulo o auto de infração e apreensão de veículos nº 0147800-101051/2018 e determine a restituição do veículo Fiat Strada HD WK, placa QNH 2251, apreendido em poder de terceiro durante o transporte de mercadoria de origem estrangeira desacompanhada da documentação comprobatória de sua regular importação.

O pedido de tutela de urgência foi indeferido (ID 132079125).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contestação para defender a legalidade do ato objurgado (ID 132079128).

A autora noticiou a interposição de recurso de agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar (ID 132079131).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para anular o ato administrativo que determinou o perdimento do veículo indicado nos autos e, conseqüentemente, determinar sua restituição à parte autora. Deferida a tutela de urgência para determinar a imediata restituição do veículo à autora. Condenou a ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo legal, de acordo com o proveito econômico auferido (ID 132079933).

Apela a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustentando, em síntese, que o veículo da autora foi apreendido quando era conduzido por Danilo Augusto Bueno Ferreira, que transportava mercadorias estrangeiras sem documentação comprobatória de sua regular importação. Aduz que a caracterização da responsabilidade administrativa pela infração aduaneira não se restringe aos casos em que haja participação intencional do proprietário do veículo, sendo possível a aplicação da sanção quando este não toma os cuidados necessários para evitar a prática do ilícito. Argumenta que a autora, na condição de locatária do veículo, terá direito de indenização contra o locatário, nos termos do art. 570 do Código Civil. Afirma que a autora não adotou as cautelas necessárias quando da formalização do contrato de locação, posto que o locatário do veículo é reincidente contumaz na infração versada nos autos. Requer seja dado provimento ao recurso para que o pedido seja julgado improcedente, revogando-se a tutela de urgência anteriormente deferida (ID 132079940).

A autora apresentou contrarrazões alegando que não possui qualquer vínculo com os infratores ou com as mercadorias apreendidas e que a existência de Processos Administrativos Fiscais no sistema COMPROT em nome do condutor infrator não permite à empresa locadora se recusar a efetivar aluguel de veículo automotor, sob pena de incorrer em crime contra as relações de consumo, na forma do art. 7º, I, da Lei nº. 8.137/90. Alega que a aplicação da pena de perdimento exige dolo específico do proprietário do veículo em relação ao ilícito aduaneiro. Requer o desprovemento do apelo e a majoração dos honorários advocatícios, nos termos do art. 85, § 11, do CPC (ID 132079943).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de aplicação da pena de perdimento de veículo alugado, tendo em vista a sua apreensão quando, na posse do locatário, transportava mercadoria estrangeira sem documentação de entrada regular no país.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo. Nesse sentido, os seguintes julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. *Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por Gaplan Administradora de Consórcio Ltda., ora recorrida, contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente - São Paulo, objetivando a concessão da ordem para que a autoridade impetrada lhe restitua veículos apreendidos e sobre os quais incidem decisão determinando o perdimento.*

2. *Afirma a impetrante que os veículos foram apreendidos por estarem trafegando com mercadorias introduzidas irregularmente no país.*

Argumenta que é a proprietária dos veículos, que não concorreu para a prática do delito e que é terceira de boa-fé.

3. *O Juiz de 1º Grau concedeu a segurança e determinou que a autoridade impetrada devolva os veículos.*

4. *O Tribunal a quo negou provimento à Apelação do ora recorrente e assim consignou na sua decisão: "Deveras, quanto ao ponto específico da insurgência, observo que inexistente a comprovação de envolvimento do proprietário do bem na prática de infração passível de imposição de pena de perdimento, esta não há que ser aplicada." (fl. 262, grifo acrescentado).*

5. *A jurisprudência do STJ está assentada na impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo. Nesse sentido: REsp 1.243.170/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/4/2013; AgRg no REsp 1331644/PA, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/10/2012, e REsp 1637846/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2016.*

6. *Esclareça-se que, embora cabível a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária utilizado para o ingresso irregular de mercadorias no território nacional, é necessário, também, que seja comprovada a má-fé do proprietário fiduciário do veículo.*

7. *In casu, o Tribunal a quo afirmou que "não houve a comprovação efetiva da participação do proprietário do veículo nos alegados ilícitos praticados, nem de sua má-fé ou sequer da ciência de que o veículo alienado fiduciariamente estava sendo usado para fins ilícitos." (fl. 256, grifo acrescentado).*

8. *Portanto, não é possível a aplicação da pena de perdimento dos veículos.*

9. *No mais, modificar as razões que levaram o Tribunal de origem a concluir pela não aplicabilidade da sanção de perdimento ao caso sob exame, seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.*

10. *Recurso Especial não provido.*"

(REsp 1646654/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 19/04/2017)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. ART. 535 DO CPC/1973) NÃO CONFIGURADA.

1. *Trata-se de ação que busca desconstituir acórdão que afastou a pena de perdimento de veículo transportador de mercadorias estrangeiras desacompanhadas de documentação legal.*

2. *Não configurada a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

3. *Não se vislumbra, nos presentes autos, nenhum indício de que a empresa Viação Canindé Ltda. tenha alguma responsabilidade sobre as mercadorias trazidas pelos diversos passageiros, cujo ônibus, foi regularmente fretado por terceiro.*

4. *A jurisprudência do STJ está assentada na impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo.*

5. *Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior; razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.*

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1637846/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PENA DE PERDIMENTO. TRIBUNAL DE ORIGEM CONSIGNOU TER RESTADO INCONTROVERSO O FATO DO ÔNIBUS TRANSPORTAR DIVERSAS MERCADORIAS COM NÍTIDA DESTINAÇÃO COMERCIAL. A INVERSÃO DO JULGADO IMPLICARIA NOVA INCURSÃO NO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL DA EXPRESSO KAIOWALTD A DESPROVIDO.

1. Consoante se depreende dos autos, apesar do Tribunal de origem não ter se manifestado expressamente acerca dos arts. 73 do Decreto 2.521/98, 739 do CC/2002 e 78 e seguintes do CTN, empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, desse modo, não há como acolher a alegada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. No mais, a decisão proferida pela Corte a quo está em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça de que, para a aplicação da pena de perdimento devem ser levados em consideração a existência de prova da responsabilidade do proprietário na prática do ilícito fiscal, também a razoabilidade e proporcionalidade entre o valor da mercadoria apreendida e o do veículo.

3. Infirmar as conclusões do acórdão implicaria o reexame de fatos e provas, o que é defeso nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental da EXPRESSO KAIOWALTD A desprovido.”

(AgRg no REsp 1181297/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016)

Desse modo, a empresa proprietária do veículo não pode ser responsabilizada pela prática da infração cometida por locatário quando não há prova cabal de que ela tenha concorrido para o ilícito fiscal. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO UTILIZADO PARA CRIME DE CONTRABANDO E DESCAMINHO. VEÍCULO ALUGADO. LOCADORA NÃO PODE SE PUNIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença de fls. 121/127 que, em autos de ação ordinária de anulação de atos administrativos com pedido de antecipação de tutela, julgou procedente o pedido da autora, para declarar nulo o ato de perdimento do veículo Ford/Focus 2L Flex, placas AUF-3175, Renavam nº 33.668.800-8 e condenar a ré a pagar a indenização por perdas e danos à parte autora, na quantia de R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais), com correção e com juros de mora nos termos do Decreto-Lei nº 1.455/76 e do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Houve ainda a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC.

2. Como cediço, no bojo da legislação aduaneira há previsão de vários tipos de sanção, dentre as quais a de perdimento de bens prevista expressamente nos Decretos-Lei nº 37/66 e 1.455/76.

3. In casu, a apelada, que é empresa atuante na atividade comercial de locação de veículos, locou o veículo Ford/Focus 2L Flex, placas AUF-3175, Renavam nº 33.668.800-8, em 06/10/2011, para Jefferson Rodrigues. No entanto, em 17/04/2013, a Polícia Rodoviária Federal, realizando patrulhamento de rotina, apreendeu o veículo descrito acima com mercadoria estrangeira - cigarros, charutos ou fumo - desprovida de documentação comprobatória de introdução regular no país (auto de infração nº 0140100/EFA000663/2012), culminando na apreensão do veículo para futura pena de perdimento.

4. Pela simples leitura dos autos percebe-se que a destinação dada ao veículo não era de conhecimento da apelada e, justamente por isso, não pode a ela ser imputada pena tão grave como o é a de perdimento do bem.

5. Não se pode punir o locador do veículo, pessoa jurídica regularmente constituída para esse fim, por, no exercício de sua atividade empresarial, ter firmado contrato de locação com pessoa cuja finalidade, desconhecida, era espúria. Ainda que se diga que a empresa assume o risco da atividade econômica que ela exerce, há de haver razoabilidade no que se insere no conceito de risco.

6. Ademais, a proprietária do veículo sequer foi mencionada no procedimento que apura os fatos aparentemente praticados pelo locatário do veículo; e não foi mencionada porque nem comunicada do ocorrido, tanto que no momento da propositura da ação a destinação/leilão do veículo já havia ocorrido. Ou seja, a apelada não foi acusada de nada, não há prova de qualquer ato ilícito por ela cometido, não participou de qualquer processo administrativo com contraditório e da ampla defesa, mas foi, ao fim, punida sob o simples argumento da desnecessidade de perquirir se o proprietário do veículo está ou não de má-fé.

7. A jurisprudência, para respaldar a aplicação da pena de perdimento, exige que esteja comprovada, na infração imputada, a responsabilidade e má-fé do proprietário do veículo. Assim, cabe ao Fisco provar que teve o proprietário do veículo transportador responsabilidade diante do ato praticado pelo motorista, provar que agiu em conluio, com má-fé, que se aproveitou ou consentiu com o proveito que este teve da atividade ilícita exercida.

8. Reexame necessário não provido.

9. Apelação a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2256370 - 0001198-70.2015.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2017)

“MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CULPA DO TERCEIRO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR NA INFRAÇÃO COMETIDA PELO AGENTE. DESPROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. No caso de importação irregular de mercadorias, a pena de perdimento deve ser aplicada ao veículo transportador sempre que houver prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal (Inteligência da Súmula nº 138 do TFR) e relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas.

2. Consta dos autos que o impetrante a pedido de um amigo buscou uma pessoa no aeroporto de Presidente Prudente/SP, que seria técnico em eletrônica e iria fazer uma demonstração de um aparelho médico na cidade de Dracena, sendo abordados pela Polícia e conduzidos à Receita Federal quando o aparelho e o veículo foram apreendidos.

3. Não é possível evidenciar a existência de culpa por parte do impetrante na prática da infração que culminou com a aplicação da pena de perdimento do veículo que era utilizado por locatário no momento da apreensão.

4. Verifica-se que o aparelho médico não pertencia ao impetrante, já que tanto na oportunidade da apreensão do referido veículo, juntamente com o equipamento (fls. 18/22 e 52/55), quanto na declaração que instrui este mandamus (fl. 23) nota-se que o verdadeiro dono da mercadoria apreendida é o Senhor Alexandre Taveira Domingues, o qual objetivava a venda do equipamento a um médico na cidade de Dracena/SP.

5. Não há como se imputar responsabilidade ao impetrante, na medida em que, não sendo, o proprietário do veículo, agente da infração e tampouco demonstrado que de qualquer forma tenha concorrido para sua prática ou dela tenha se beneficiado, inaplicável a pena de perdimento cujo pressuposto é a responsabilidade pela infração.

6. Apelo e remessa oficial desprovidos.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 364778 - 0000324-06.2016.4.03.6112, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2017)

“ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO E DE MERCADORIAS DE ORIGEM ESTRANGEIRAS DESPROVIDAS DE REGULAR DOCUMENTAÇÃO. LOCAÇÃO DE VEÍCULO. BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. LIBERAÇÃO DO VEÍCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Nos termos de consolidado entendimento da Corte Superior, a "Jurisprudência do STJ está assentada na impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo." (AgRg no AREsp 336.691/DF, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 27/05/2014, DJe 18/06/2014).

2. Ainda que se considere a fundamentação alinhada pelo MM. Julgador de primeiro grau, em sua sentença de fls. 262 e ss. dos presentes autos, acerca da fragilidade do documento de locação apresentado, onde o ora apelante não teria tomado os cuidados necessários na verificação dos antecedentes do arrendatário, derivando daí sua culpa in eligendo, tais considerações em nada alteram a situação fática que aponta pela ausência do proprietário, quando do flagrante efetuado pela Polícia Rodoviária Federal.

3. Adira-se, também, que em nenhum momento dos autos há alguma prova de que o proprietário, ora apelante, tenha alguma relação com o ilícito perpetrado, seja em sua consecução direta, seja no auferimento de alguma vantagem econômica, subsistindo, aqui e assim, a cristalina conclusão de que, não sendo o locador pessoa responsável pelos atos praticados pelo locatário, nada há a se imputá-lo, exceto se houver provas de que este mesmo proprietário participou ativamente dos fatos ou deles, repise-se, obteve algum benefício.

4. Precedentes: STJ, REsp 1.371.211/PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 02/10/2014, DJe 08/10/2014; TRF - 3ª Região, AC/REEX 1999.03.99.036186-4/MS, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Quarta Turma, j. 06/11/2014, D.E. 17/11/2014; AC/REEX 2008.61.10.014962-5/SP, Relatora Juíza Federal Convocada SIMONE SCHRODER RIBEIRO, Quarta Turma, j. 27/02/2014, D.E. 14/03/2014; e AC/REEX 2010.60.00.002518-9/MS, Relatora Juíza Federal Convocada SIMONE SCHRODER RIBEIRO, Quarta Turma, j. 06/03/2014, D.E. 20/03/2014

5. Honorários advocatícios, devidos pela União Federal, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa - R\$ 103.000,00, com posição em maio/2013 -, devidamente atualizados, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do antigo Código de Processo Civil, aplicável à espécie, e seguindo entendimento desta E. Turma julgadora.

6. Apelação a que se dá provimento.”

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2142834 - 0000848-38.2013.4.03.6005, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 01/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. APREENSÃO DE VEÍCULO. LOCAÇÃO DE VEÍCULO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA PENALIDADE DE PERDIMENTO. LIBERAÇÃO DO VEÍCULO.

1. O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de ser inaplicável a pena de perdimento quando não forem devidamente comprovadas por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.

2. Apreensão de veículo decorrente do transporte de mercadorias de origem estrangeira sem documentação fiscal, ressaltando ser a conduta descrita nos autos atribuída ao seu condutor e locatário.

3. Ocorre, todavia, não ser o veículo questionado de propriedade do condutor flagrado na prática do ilícito e sim de propriedade do locador.

4. A empresa proprietária do veículo não pode ser responsabilizada pelas mercadorias apreendidas com a aplicação da pena de perdimento, mormente, por não haver prova cabal de que a autora/proprietária do veículo tenha concorrido para o ilícito fiscal, efetuando a compra das mercadorias apreendidas ou facilitando sua entrada irregular no país.

5. Comprovada documentalmente a idoneidade empresarial e a efetiva locação ao condutor do veículo no momento da apreensão, tem-se que o ato coator não merece prosperar - a pena de perdimento de bem não pode ser aplicada por força de mera presunção da responsabilidade do proprietário.

6. Agravo legal improvido.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 346985 - 0002650-08.2012.4.03.6005, Rel. JUIZ CONVOCADO RENATO BARTH, julgado em 21/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2016)

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo “a documentação trazida na inicial, em especial o estatuto social (Num. 17866114), demonstra ser a autora empresa regularmente estabelecida no ramo de locação de veículos e, nessa condição, firmou contrato com Francisco Valires Pinheiro Junior, constando como data de saída 18/09/2018 e data de entrega 18/10/2018, prorrogado para o dia 17/11/2018 (Num. 17866117 - Pág. 2-7). Nesse contexto, registro que a apreensão do veículo ocorreu no dia 06/10/2018, quando conduzido por DANILO AUGUSTO BUENO FERREIRA (Num. 17866117 - Pág. 9-11). Denota-se, portanto, que os documentos dos autos não indicam a participação da autora no ilícito, ou o seu conhecimento de que o veículo seria locado com a finalidade de trazer mercadorias ilegais do exterior.”

Assim sendo, uma vez que não ficou comprovado que a autora praticou a infração descrita no procedimento administrativo fiscal ou de qualquer forma tenha concorrido para sua prática ou dela tenha se beneficiado, não há como se imputar a sua responsabilidade, razão pela qual devem ser consideradas insubsistentes a apreensão e a pena de perdimento do veículo descrito nestes autos.

Assim, é de ser mantida a sentença.

Consoante orientação firmada pela C. Sexta Turma desta Corte, considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, os honorários advocatícios a serem suportados pela União deverão ser acrescidos de percentual de 1% (um por cento), nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010070-57.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: TEXIGLASS INDUSTRIA E COMERCIO TEXTIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIAN ADA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por TEXIGLASS INDÚSTRIA E COMÉRCIO TÊXTIL LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento da contribuição ao INCRA a partir do advento da EC nº 33/2001, com suspensão imediata da exigibilidade do crédito tributário, bem como assegure o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal títulos nos cinco anos anteriores à impetração com quaisquer débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal, atualizados com base na Taxa SELIC.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 100876055).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança com base no art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que o rol de hipóteses de incidência previsto no art. 149 da CF não é taxativo e que a referibilidade não é elemento constitutivo das contribuições de intervenção no domínio econômico. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas STF nº 512 e STJ nº 105 (ID 100876067).

Apela a impetrante sustentando, em preliminar, que a matéria versada nos autos teve reconhecida a sua repercussão geral pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, fazendo-se necessária a suspensão do processo, na forma do art. 1.035, §5º, do CPC. No mérito, aduz que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de contribuições de tal espécie tributária apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários, como ocorre com a contribuição ao INCRA. Alega que, no tocante às contribuições de intervenção no domínio econômico, somente quem atua no setor do mercado que necessita de intervenção estatal deverá suportar a tributação, de modo que as empresas urbanas não podem ser obrigadas a suportar um encargo que tem como objetivo fomentar a atividade agrária. Por fim, argumenta que a contribuição ao INCRA foi extinta a partir da edição das Leis nº 7.787/89 e 8.212/91. Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja concedida a segurança postulada (ID 100876073).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões alegando que a contribuição ao INCRA possui natureza jurídica de intervenção no domínio econômico e que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Aduz que o pedido de compensação de valores recolhidos indevidamente antes da propositura do mandado de segurança não merece acolhida em face das Súmulas STF nº 269 e 271. Requer o desprovimento do recurso (ID 100876079).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso (ID 122288113).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se a contribuição destinada ao INCRA, incidente sobre a folha de salários, foi revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras.

Em relação à contribuição ao INCRA, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 516 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS."

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva *ad causam* das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJE 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 193, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição destinada ao INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001322-19.2018.4.03.6143
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: SUCORRICO CITRUS INDUSTRIAL AGRICOLA LTDA.
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120608, 134120614, 134120618, 134120624, 134120628 e 134120637, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133221990 e 133221991, realizadas em 29/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000077-03.2017.4.03.6108
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MUNICÍPIO DE PEDERNEIRAS

Advogados do(a) APELANTE: REINALDO ANTONIO ALEIXO - SP82662-A, MATHIAS REBOUCAS DE PAIVA E OLIVEIRA - SP305720-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120654, 134120666 e 134120672, feitas por equívoco, permanecendo válida a intimação de id 133235332, realizadas em 29/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012274-26.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: PDG INCORPORADORA, CONSTRUTORA, URBANIZADORA E CORRETORA LTDA, GOLDFARB SERVICOS FINANCEIROS IMOBILIARIOS LTDA, GOLDFARB INCORPORACOES E CONSTRUCOES S/A, PDG SERVICOS IMOBILIARIOS LTDA, PDG CONSTRUTORA LTDA, AGRA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A., ASACORP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, PDG REALTY S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES, PDG VENDAS CORRETORA IMOBILIARIA LTDA, TOBIAS BARRETO EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A, JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A, ALESSANDRO DOS SANTOS AJOUZ - DF21276-A, THIAGO MOREIRA DA SILVA - DF24258-A

APELADO: SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS, AGENCIA DE PROMOCAO DE EXPORTACOES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGRA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S.A., ASACORP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, GOLDFARB INCORPORACOES E CONSTRUCOES S/A, GOLDFARB SERVICOS FINANCEIROS IMOBILIARIOS LTDA, PDG CONSTRUTORA LTDA, PDG INCORPORADORA, CONSTRUTORA, URBANIZADORA E CORRETORA LTDA, PDG REALTY S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES, PDG SERVICOS IMOBILIARIOS LTDA, PDG VENDAS CORRETORA IMOBILIARIA LTDA, TOBIAS BARRETO EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogados do(a) APELADO: THIAGO MOREIRA DA SILVA - DF24258-A, ALESSANDRO DOS SANTOS AJOUZ - DF21276-A, DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA SILVA BARBOSA - SP183281-A, MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - SP319953-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por PDG INCORPORADORA, CONSTRUTORA, URBANIZADORA E CORRETORA LTDA E OUTRA e pela AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL em face da r. sentença proferida nos autos da ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária ajuizada com objetivo de obter provimento jurisdicional que desobrigue as autoras do recolhimento das contribuições destinadas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI, calculadas sobre a folha de salários e condene as rés à repetição dos valores recolhidos indevidamente a tais títulos nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, por compensação ou restituição em espécie, devidamente atualizados.

Em atenção à determinação constante do ID 89882975, a petição inicial foi emendada para requerer a manutenção no polo ativo da relação processual tão somente das empresas PDG INCORPORADORA, CONSTRUTORA, URBANIZADORA E CORRETORA LTDA e GOLDFARB SERVIÇOS FINANCEIROS IMOBILIÁRIOS LTDA (ID 89882978).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, por entender que as contribuições ao SEBRAE, à APEX e à ABDI possuem natureza de contribuições de intervenção no domínio econômico e que o rol de bases de cálculo previsto no art. 149 da CF é meramente ilustrativo. Asseverou, ainda, que a instituição das exações objeto da controvérsia independe da edição de lei complementar. Custas *ex lege*. As autoras foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, a serem rateados por igual entre os réus (ID 89883037).

Ao decidir os embargos de declaração opostos pela APEX-BRASIL (ID 89883046), o juízo *a quo* “reconheceu a legitimidade da parte pelas razões acima elencadas, não obstante a Lei 11.457/2007 ter centralizado a instituição, arrecadação e fiscalização das contribuições na figura da União Federal, o que, ao ver do juízo, não afasta o interesse jurídico das entidades beneficiárias das contribuições em tela” (ID 89883074).

Apelam as autoras sustentando, em preliminar, que a matéria versada nos autos teve reconhecida a sua repercussão geral pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, fazendo-se necessária a suspensão do processo, na forma do art. 1.035, §5º, do CPC. No mérito, aduzem que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários, como ocorre com as contribuições ao SEBRAE, à APEX e à ABDI. Sustentam que a presente ação tem por objetivo a declaração do direito à compensação tributária, nos termos da Súmula STJ nº 213, e que a compensação pode ser levada a efeito com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, independentemente da sua natureza, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Alegam que a demanda possui baixo grau de complexidade, de modo que o os honorários advocatícios devem ser reduzidos em conformidade com os critérios do art. 85, § 2º, do CPC, posto que fixados de forma manifestamente desproporcional. Requerem seja dado provimento ao recurso, para que seja julgado procedente o pedido (ID 89883051).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões sustentando que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Aduz que devem ser aplicados à hipótese os arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, a fim de que eventuais créditos reconhecidos às autoras sejam compensados apenas com tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando o art. 170-A do CTN. Requer o desprovemento do apelo (ID 89883080).

Em suas razões recursais a APEX-BRASIL alega que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da lide, posto que as tarefas de arrecadação, fiscalização e cobrança das contribuições para o denominado "Sistema S" são de competência da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria da Fazenda Nacional, nos termos da Lei nº 11.457/2007. Requer seja dado provimento ao recurso, por desnecessária a formação de litisconsórcio passivo com a União (ID 89883092).

A APEX-BRASIL apresentou contrarrazões ao recurso de apelação das autoras, alegando que o art. 149 da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, estabelece alternativas de bases de cálculo para a cobrança das contribuições de intervenção no domínio econômico, não havendo imposição à adoção de uma base de cálculo determinada. Aduz que inexistente previsão legal impondo responsabilidade solidária entre a entidade e a União para restituição de eventual indébito, especialmente porque não é sujeito ativo da relação tributária. Requer o desprovemento do apelo autoral (ID 89883109).

O SEBRAE também apresentou contrarrazões ao recurso das autoras para sustentar que o fato de ser destinatário da contribuição não o atrai para a relação jurídica tributária, nem o legítima a figurar na relação processual. Aduz que os honorários advocatícios devem ser mantidos na forma em que fixados na sentença, posto que arbitrados em consonância com o art. 85 do CPC. Requer a rejeição do recurso e a majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11, do CPC (ID 89883114).

As autoras apresentaram contrarrazões ao recurso da APEX-BRASIL alegando que as entidades terceiras são partes legítimas para figurar no polo passivo, pois suportam os efeitos do resultado da demanda. Requer o desprovemento do apelo (ID 89883116).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

De início, anoto que as entidades terceiras do chamado "Sistema S" não possuem legitimidade para responder às ações onde se discute a exigibilidade das contribuições de intervenção no domínio econômico tratadas nos autos, posto que a arrecadação e fiscalização desses tributos compete à Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei nº. 11.457/07.

O interesse das entidades terceiras é econômico, não jurídico.

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende das ementas *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SEBRAE. ILEGITIMIDADE. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA SE A DECISÃO SE FIRMOU NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 168 DASÚMULADO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito. Na sentença, julgou-se procedente o pedido condenando-se o Sebrae a restituir à parte agravante as quantias indevidamente cobradas. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, deu-se provimento ao recurso especial do Sebrae para declarar a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo. A decisão foi mantida no julgamento do agravo interno. Opostos embargos de divergência, foram indeferidos liminarmente diante da incidência do enunciado n. 168 da Súmula do STJ.

II - A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça se encontra no mesmo sentido do acórdão recorrido, pelo afastamento da legitimidade passiva ad causam do Sebrae, Senac, Sesc, Inera nas ações que objetivam a restituição do recolhimento de cobranças de contribuições tributárias. Nesse sentido: REsp n. 1.698.012/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 7/12/2017, DJe 18/12/2017; AgInt no REsp n. 1.605.531/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2016, DJe 19/12/2016.

III - Neste panorama, verifica-se que o acórdão ora embargado decidiu em conformidade com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, sendo, pois, incabíveis estes embargos de divergência ante a incidência da Súmula n. 168 do STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." Nesse sentido: AgInt nos EDcl nos EREsp n. 1.307.687/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 14/6/2017, DJe 21/6/2017; AgInt nos EREsp n. 1.296.380/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, julgado em 14/6/2017, DJe 20/6/2017.

IV - Agravo interno improvido."

(AgInt nos EREsp 1320522/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2019, DJe 02/09/2019).

"PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.

1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.

2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.

3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.

4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.

5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discute a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.

6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI."

(REsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019).

Superada a questão, passo à análise do mérito recursal.

Cinge-se a controvérsia em saber se as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX e ABDI tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter aliquotas:

- a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;
- b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.”

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

“Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.”

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras, incluindo-se às contribuições à APEX e à ABDI.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE, À APEX-BRASIL E À ABDI. EC N.º 33/01. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA A, DA CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Não obstante tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal a repercussão geral da questão referente à contribuição destinada ao SEBRAE (Tema 325, RE 603.624), não há determinação de suspensão nacional dos feitos, na forma do artigo 1.035, §5º, do CPC. Aquela corte já firmou entendimento de que a suspensão de processamento não é consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral, mas, sim, discricionária do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la. (RE n.º 966.177, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 07.06.2017, DJe 019 de 01.02.2019).

- De acordo com o artigo 149 da Constituição, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SESC e SEBRAE), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de intervenção no domínio econômico.

- Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea “a”, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras. Precedentes desta Corte.

- Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001262-97.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 15/05/2020)

“TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – APELAÇÃO – CONTRIBUIÇÃO – SEBRAE – APEX – ABDI – EC nº 33/01 – FOLHA DE SALÁRIOS.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria. Não foi determinado o sobrestamento, pelos Relatores, do RE 630.898 e do RE 603.624, no Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil. Não é cabível a suspensão do andamento do processo.

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da exigência da contribuição ao SEBRAE.

3. Os fundamentos utilizados pelas Cortes Superiores aplicam-se às contribuições ao APEX e ABDI. “A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.” (TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5011018-15.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/07/2018)

4. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO SEBRAE – APEX – ABDI. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A questão referente à subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 está submetida a recurso repetitivo perante o Supremo Tribunal Federal, RE 603.624/SC, sem ordem de suspensão de processos ou julgamento até o momento.

- As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

- A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer aliquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

- Anoto, que a contribuição SEBRAE, APEX e ABDI, , declaradas constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

- Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000465-33.2019.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 03/03/2020, Intimação via sistema DATA: 04/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. “Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema “S” permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição” (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 0012798520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

Assim são exigíveis as contribuições destinadas ao SEBRAE, APEX e ABDI sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

No tocante aos honorários advocatícios, o art. 85 do Código de Processo Civil estabelece regras objetivas para a fixação da verba sucumbencial.

Quando houver condenação, os honorários devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º). Não havendo condenação, serão fixados entre 10% e 20% sobre o proveito econômico auferido pelo vencedor (art. 85, § 2º) ou, não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º). Por fim, havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que for ínfimo o valor da causa, deverão ser fixados por equidade (art. 85, § 8º).

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça “fixou o entendimento de que, na vigência do CPC/2015, o arbitramento de honorários advocatícios por apreciação equitativa, conforme o contido no § 8º do art. 85 do CPC/2015, somente tem guarida nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, não sendo essa a hipótese dos autos” (REsp 1.820.265/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 10/9/2019, DJe 16/9/2019).

Na espécie, ao julgar improcedente o pedido, a r. sentença condenou as autoras ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo legal (10%) aplicado sobre o valor da causa.

Todavia, há de se observar que o § 5º do art. 85 do CPC estabelece que, na hipótese do valor da causa exceder o valor previsto no inciso I do § 3º, ou seja, superar a quantia de 200 salários-mínimos, o percentual de honorários deve observar a faixa inicial prevista no próprio § 3º e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

In casu, as autoras atribuíram à causa o valor de R\$ 950.000,00, de modo que a verba honorária deve ser apurada de acordo com a fórmula contida no art. 85, § 5º, do CPC, observados os percentuais mínimos previstos no § 3º, ou seja, 10% até o limite de 200 salários-mínimos e 8% naquilo que exceder.

Nesse sentido, trago à colação precedente emanado desta E. Sexta Turma:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO – INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS – INCONSTITUCIONALIDADE – APLICAÇÃO IMEDIATA DA TESE – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: ARTIGO 85, § 3º, DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral: a pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

2. A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

3. É regular a fixação dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, do Código de Processo Civil de 2.015, nos percentuais mínimos de cada inciso do §3º, com a fórmula de cálculo prevista no §5º, tendo como base de apuração o valor da causa.

4. Agravo interno improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002803-83.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 25/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2020)

Considerando o parcial provimento da apelação interposta pelas autoras, não incide a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da APEX-BRASIL para declarar sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da relação processual e **dou parcial provimento** à apelação das autoras para fixar os honorários advocatícios de sucumbência em conformidade com o art. 85, § 5º, do CPC, nos percentuais mínimos previstos no § 3º do mesmo dispositivo.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008972-53.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: MARCELO ROUBADER DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERONIMO CLEZIO DOS REIS - SP109764-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCELO ROUBADER DE SOUZA contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelo executado, por entender que o excipiente não logrou comprovar suas alegações, “ao que se soma que a defesa do Executado em processo de execução se dá pelos Embargos à Execução”.

Sustenta o agravante, em síntese, inépcia da petição inicial, vez que a exequente não carrou aos autos o comprovante de que o débito tenha sido declarado nos termos da premissa legal citada, não havendo como impugnar o demonstrativo do débito apresentado. Aduz que falta demonstração do montante do crédito original, do índice e dos percentuais aplicados nos respectivos meses e os respectivos lançamentos que deram origem ao crédito. Alega ainda a nulidade da CDA, por não atender ao disposto no art. 202 do CTN, visto que não contém a natureza do débito especificada, mas somente a mera disposição de dispositivo de lei, o que configura cobrança genérica pelo Fisco e falta de liquidez e certeza do título executivo.

Requer a concessão da justiça gratuita e a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para reformar a r. decisão agravada, declarando-se nula a CDA e extinguindo-se a execução fiscal.

A agravada apresentou contraminuta (ID 911353), pugnano pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de se discutir, em sede de exceção de pré-executividade, acerca da higidez do título executivo, ao argumento da ilegalidade da cobrança.

Com efeito, a Egrégia Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no **juízo do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973**, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

No mesmo sentido, a incidência da Súmula 393 do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.

Consoante o artigo 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez, e tem o efeito de prova pré-constituída, sendo necessário, para liidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, o que não ocorreu *in casu*.

Com efeito, averiguar acerca da nulidade da CDA em razão de vício formal em sua constituição (iliquidez, incerteza e inexigibilidade do crédito tributário ou vícios na formação do processo administrativo de constituição do crédito tributário), demanda necessária dilação probatória, inviável na via estreita da exceção de pré-executividade.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANULAÇÃO DE CDA PELA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE.

1. Provendo Agravo de Instrumento, o Tribunal de origem acolheu Exceção de Pré-Executividade, sob o fundamento de que a executada, na época dos fatos geradores, tinha sua sede no "Município de Santana de Parnaíba, conforme contrato de locação celebrado em 01.07.1999 (fls. 94/101) e rescindido em 06.01.2012 (fls. 103), alterando sua sede para [...] São Paulo somente em 15.04.2011" (contrato de locação de fls. 104/110).

2. A técnica de julgamento prevista no art. 942 do CPC/2015, por força do seu § 3º, II, também se aplica no julgamento não unânime de "agravo de instrumento, quando houver reforma da decisão que julgar parcialmente o mérito". No caso dos autos, a decisão de primeira instância rejeitou a exceção de pré-executividade "por não haver qualquer nulidade na CDA" e também porque "a ocorrência de fato gerador, notificação do lançamento e outras alegações necessitam de ampliação da fase instrutória, que poderão ser analisadas em sede de embargos à execução" (fl. 40, e-STJ). A decisão invalidada, portanto, não versou sobre o mérito, tendo-se limitado a declarar a inadequação da via eleita. Inaplicabilidade da técnica de julgamento.

3. O Tribunal de origem declarou a "nulidade da CDA" (fl. 43, e-STJ), desmontando a sua presunção de legitimidade a partir de contratos de locação trazidos pela executada. Contra esse entendimento, o prolator do voto vencido declarou a inadmissibilidade da Exceção de Pré-Executividade, "por envolver a controvérsia a ocorrência de simulação da prestação de serviços por estabelecimentos situados em outro Município e a falta de emissão de documentos fiscais previstos em regulamento" (fls. 130-131, e-STJ).

4. A Exceção de Pré-Executividade não é cabível quando, para a verificação da liquidez e certeza da CDA, é preciso revolver o acervo fático-jurídico dos autos. Nesses termos: REsp 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25/3/2009, DJe 1/4/2009; AgRg no AREsp 449.834/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/9/2015, DJe 14/9/2015; AgRg no Ag 1.199.147/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 15/6/2010, DJe 30/6/2010.

5. Recurso Especial provido, para restabelecer a decisão de primeira instância.

(REsp 1847958/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 12/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CDA. NULIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA DE EXTINÇÃO TOTAL OU PARCIAL DA EXECUÇÃO FISCAL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Rever os requisitos de validade das CDAs exige o reexame de provas, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, só é cabível a fixação da verba honorária quando a exceção de pré-executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência, o que não ocorreu no presente caso.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1769192/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2019, DJe 18/11/2019)

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.

Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(REsp 1690486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inválida em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(AgInt no AREsp 1050317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019)

No mesmo sentido já se pronunciou esta Egrégia Corte, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opor-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025084-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

2. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

3. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008.

4. Na hipótese dos autos, as alegações elaboradas pela agravante exigem indubitável instrução probatória, visto que albergam pretensões no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004491-74.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO JUNTADA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (ART. 41 DA LEI N.º 6.830/80). CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PRESCRIÇÃO. INICORRÊNCIA.

1. A falta do procedimento administrativo não configura cerceamento de defesa. A Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AG n.º 2002.03.00.033961-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.10.2002, DJU 25.11.2002, p. 591; 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.

2. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

3. Há que se destacar ser desnecessária a juntada aos autos do auto de infração que deu origem ao débito, mormente considerando-se que constam das CDA's acostadas aos autos, os números dos autos de infração que deram origem aos débitos, os números dos respectivos processos administrativos, bem como o fundamento legal da imposição das multas.

4. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante, está mantida a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo. Precedente desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 97030505856, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 15.02.2006, DJU 19.04.2006, p. 278 e 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108.

(...)

8. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0021824-59.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 16/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

In casu, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

De fato, a análise das alegações do agravante implica necessariamente dilação probatória e submissão ao contraditório, o que inviabiliza seu conhecimento na via estreita da exceção de pré-executividade.

Como bem assinalado na r. decisão agravada, "Consta da Certidão de Dívida Ativa o número do processo administrativo (n. 10860 600568/2014-62), bem como os demais requisitos exigidos no § 5º do art. 2º da Lei n. 6.830/80." Quanto à alegação de iliquidez e inexigibilidade do título, assinalou ainda que "o Excipiente não se desincumbiu do ônus probatório que lhe compete. Sendo assim, meras alegações não são suficientes para afastar a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa."

Neste sentido, cito ainda precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE CDA. REVISÃO DE JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO ÍNDICE DE JUROS.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que acolheu em parte, somente para determinar que houvesse a atualização do débito, exceção de pré-executividade que objetivava o reconhecimento da nulidade dos títulos executivos - CDAs, bem como que fosse determinada a exclusão ou, ao menos, a revisão dos juros moratórios e correção monetária em razão de não ter sido adotada a SELIC. No Tribunal de origem, negou-se provimento ao agravo. Nesta Corte, o recurso especial foi parcialmente conhecido e improvido.

II - Sobre a alegada violação dos arts. 141, 489 e 1.022 do CPC/2015, por suposta omissão pelo Tribunal de origem da análise da questão acerca da ausência de preenchimento dos requisitos legais da CDA, verifica-se não assistir razão ao recorrente. Na hipótese dos autos, da análise do referido questionamento em confronto com o acórdão hostilizado, não se cogita da ocorrência de omissão, contradição, obscuridade ou mesmo erro material, mas mera tentativa de reiterar fundamento jurídico já exposto pelo recorrente e devidamente afastado pelo julgador, que enfrentou todas as questões pertinentes sobre os pedidos formulados.

III - Nesse panorama, a oposição de embargos de declaração, com fundamento na omissão acima, demonstra, tão somente, o objetivo de rediscutir a matéria sob a ótica do recorrente, sem que tal desiderato objetivo o suprimento de quaisquer das baldas descritas no dispositivo legal mencionado, mas sim, unicamente, a renovação da análise da controvérsia.

IV - Por outro lado, é irrefutável que o Tribunal de origem, ao analisar as certidões de dívida ativa que fundamentam a execução fiscal ora em apreço, consignou expressamente, à fl. 196, que todos os requisitos legais obrigatórios contidos na Lei de Execuções Fiscais e no Código Tributário Nacional foram preenchidos pelos aludidos documentos, senão vejamos: "Ao que se constata, as Certidões de Dívida Ativa juntadas aos autos (fls. 22/81), indicam de forma clara o nome do devedor, a quantia devida, a origem e natureza do crédito, a fundamentação legal e a data da inscrição.

Também se observa a indicação do termo inicial da atualização monetária e dos juros, bem como o fundamento legal dos mesmos (artigo 2º, § 5º, II e IV, da Lei 6.830/80). Todos os requisitos mencionados pela embargante estão no título apresentado. Basta uma lida nas peças de fls. 22/81, para se verificar os fundamentos, a origem e os termos iniciais para o cálculo. Do mesmo modo, estão presentes os dados relativos ao cálculo dos juros de mora. Havendo, assim, visível identificação do sujeito passivo, dos valores devidos, do fato gerador, das leis incidentes na espécie, acham-se presentes todos os dados necessários à validade do título executivo, sendo infundadas as irregularidades apontadas pela embargante." V - Nesse contexto, se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório dos autos, consignou que as CDA's possuem os requisitos necessários para a sua validade, apresenta-se inviável a aferição de eventuais irregularidades nos mencionados títulos extrajudiciais, tendo em vista a vedação de reexame do conjunto probatório dos autos. Incide na hipótese, o óbice contido na Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, confirmam-se: AgInt no AREsp 1021659/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017 e EDcl no AREsp 1039876/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 09/05/2017, DJe 15/05/2017.

VI - Com relação à impossibilidade de alteração do índice de juros contido na certidão de dívida ativa, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento de que é possível alterar o aludido título executivo quando envolver simples operação aritmética, realizando-se o decote do excesso indevido. In verbis: REsp 1701882/SP, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1488089/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2020, DJe 11/05/2020)

Assim, as alegações do agravante não lograram abalar os fundamentos da r. decisão agravada, que entendeu por não comprovada de plano e sem a necessidade de dilação probatória, a nulidade do título executivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015088-11.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha:'

{processoTrfHome:processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

':java.lang.ClassCastException

APELADO: ALPHAVOX RECUPERACAO DE CREDITO E TELEATENDIMENTO LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: MARCIO CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP105912-A, VIVIANE CAMARGO FERREIRA DA SILVA - SP175729-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120758 e 134120772, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133145150 e 133145151, realizadas em 28/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032473-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) AGRVANTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109-A
AGRAVADO: LUCIANO APARECIDO DA SILVA
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032473-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) AGRVANTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109-A
AGRAVADO: LUCIANO APARECIDO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de reiteração de penhora eletrônica via Sistema Bacenjud.

O Conselho Profissional, ora agravante, afirma que, a partir das modificações realizadas pela Lei Federal nº. 11.382/06, a penhora eletrônica é meio executivo preferencial.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 108505313).

Sem resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032473-65.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL
Advogado do(a) AGRAVANTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109-A
AGRAVADO: LUCIANO APARECIDO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Fábio Prieto:

No caso concreto, as tentativas de intimação postal e por Oficial de Justiça foram infrutíferas (fls. 11 e 21, ID 108027731).

Ocorreu a citação por edital (fls. 32/35, ID 108027731).

Foi realizada uma tentativa de bloqueio eletrônico, pelo Sistema BacenJud, em 21 de janeiro de 2015 (fls. 51/52, ID 108027731).

Após, em 16 de março de 2015, o agravante requereu a penhora dos direitos decorrentes de contrato de financiamento de automóvel (fls. 65/66, ID 108027731). O bem, no entanto, foi penhorado e adjudicado em outra execução fiscal (fls. 145, ID 108027731).

Após outras tentativas frustradas de localização de bens, o agravante requereu, em 6 de novembro de 2019, nova tentativa de bloqueio eletrônico (fls. 200/208, ID 108027731).

Esses são os fatos.

Em execução fiscal a penhora de dinheiro é prioritária e, a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.382/06, prescinde do esgotamento de diligências, para a identificação de outros ativos integrantes do patrimônio do executado (STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

À época do pedido, haviam transcorrido mais de 4 (quatro) anos desde a anterior tentativa de bloqueio eletrônico de valores.

É razoável a determinação de novo bloqueio.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. PEDIDO DE REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADO O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PRECEDENTES: RESP. 1.488.836/SC; AGRG NO RESP. 1.408.333/SC E AGRG NO ARESP. 147.499/AC. AGRAVO REGIMENTAL DE INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A reiteração do pedido de penhora eletrônica, via sistema bacenjud, não atende ao princípio da razoabilidade quando se deixa de demonstrar modificação na situação econômico-financeira do executado.

2. Também se admite nova consulta quando, embora não demonstrada estritamente alteração na situação financeira do executado, constata-se o transcurso de prazo razoável, haja vista que, com o decurso do tempo, afigura-se legítimo indagar sobre modificações na sua situação financeira.

3. Precedentes: REsp. 1.488.836/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 5.12.2014; AgRg no REsp. 1.408.333/SC, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 17.12.2013; e AgRg no ARESP. 147.499/AC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 23.5.2012.

4. Agravo Regimental de INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Aresp 558.232/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 16/11/2015).

Por tais fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

1. Transcorreu prazo razoável desde a última tentativa de bloqueio. É razoável a reiteração da penhora eletrônica. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010067-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: CACIC VEICULOS E PECAS LTDA
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos, mantendo a r. decisão que indeferiu pedido de inclusão das sócias APA - VEÍCULOS ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO S/A e COMBAT TERNOLOGIA EM SEGURANÇA LTDA. no polo passivo da execução fiscal, na condição de representantes judiciais da empresa executada, dissolvida irregularmente.

Sustenta a agravante, em síntese, que a empresa executada dissolveu-se irregularmente, sendo cabível o redirecionamento do feito às sócias administradoras, com fundamento no art. 135, III, do CTN. Aponta que no quadro social da executada apenas figuram como sócias outras pessoas jurídicas; e que, embora na Ficha da JUCESP as pessoas jurídicas não figurem como administradoras, consta expressamente do art. 1015 do CC, que no silêncio do contrato, todos os sócios praticarão os atos de gestão; bem como que o art. 1011, § 1º, do CC não proíbe pessoas jurídicas de exercerem administração. Defende que o fato de constar do art. 997, VI, do CC, a menção a pessoas físicas incumbidas de administração não significa que isso se aplique às limitadas. Frisa que somente no que couber, as regras da sociedade simples se aplicam à sociedade limitada, conforme dispõe o art. 1.054 do CC; e que as empresas jurídicas sócias da executada são representantes judiciais desta, podendo ser responsabilizadas com seus bens, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Requer o provimento do presente agravo de instrumento, com a reforma da r. decisão agravada, determinando-se inclusão das pessoas jurídicas sócio-administradoras no polo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para as pessoas jurídicas "APA - VEÍCULOS ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO S/A e COMBAT TERNOLOGIA EM SEGURANÇA LTDA." sócias da empresa executada, em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador, com fundamento no art. 135, III, do CTN e na Súmula nº 435 do C. STJ.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa (v.g. **repetitivo Resp 1.101.728/SP**).

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412/PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO À LEI. REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN. APRECIÇÃO. ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 435 DA SÚMULA DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. REEXAME. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de execução fiscal ajuizada pela União que foi redirecionada para a sócia-administradora da empresa executada, a qual opôs exceção de pré-executividade. No Juízo de origem, rejeitou-se a exceção. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento. Esta Corte negou seguimento ao recurso especial.

II - Com efeito, para se aferir eventual violação do art. 135, III, do CTN, investigando-se a prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é necessário o reexame do conjunto probatório dos presentes autos, o que encontra óbice no Enunciado Sumular n. 7/STJ.

III - Ainda que fosse superado esse óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que o recurso não comportaria acolhimento em seu mérito.

IV - No presente caso, o Tribunal de origem manteve o redirecionamento da execução fiscal em face da sócia-administradora, considerando o fato de que, ao proceder à citação da pessoa jurídica, o Oficial de Justiça certificou que estava inativa e sem bens passíveis de penhora, muito embora a empresa continuasse com o registro ativo e com o mesmo endereço informado na inicial da execução. Confira-se trecho do acórdão recorrido: "(...) Certifico que, segundo informação prestada pelo Dr. Josué, e empresa Ooze Leather Comercio e Representacoes de Couro Ltda. - ME (10.504.409/0001-07), está inativa e sem bens passíveis de penhora.

(...) (Evento28/EXTR2). Ainda, de acordo com informações juntadas no Evento 28, verifica-se que na consulta realizada perante a Junta Comercial do Rio Grande do Sul, a empresa continua com o Registro Ativo, e com o mesmo endereço informado na inicial da execução, cito à Rua Porto Alegre, 385, Vila Nova, Novo Hamburgo."

V - Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é viável o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio-administrador, quando há indícios de dissolução irregular da sociedade, diante da certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não funciona mais no seu endereço. Incidência do Enunciado Sumular n. 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"). A propósito: AgInt no REsp n. 1.587.168/SE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 13/5/2019, DJe 16/5/2019; REsp n. 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp n. 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014 e AgRg no REsp n. 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013.

VI - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1825207/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 10/03/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO. SÚMULA N. 435 DO STJ. PRECEDENTES.

1. No julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte firmou a compreensão de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Na hipótese, o Tribunal de origem divergiu do entendimento sedimentado no âmbito do STJ, na Súmula n. 435 do STJ, segundo o qual "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Além do mais, a certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes: AgRg no REsp 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013; REsp 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1587168/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 16/05/2019)

No caso em tela, restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, porquanto a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado como sendo o seu domicílio fiscal, consoante certificado pelo Oficial de Justiça às fs. 126 (ID 2970179 - Pág. 12).

De outra parte, consoante assinalado pelo Juízo a quo, "embora pessoas jurídicas possam fazer parte do quadro societário de outras pessoas jurídicas, caso dos autos, aliás, não há como, fundamentando-se no artigo acima referido [135, III, do CTN], responsabilizar as empresas APA - VEÍCULOS ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO S/A e COMBATEC TERNOLOGIA EM SEGURANÇA LTDA. pelo débito em cobro nestes autos, tendo em vista que elas não se enquadram na definição legal. Ademais, anoto que não há provas nos autos a corroborar as alegações, ora trazidas pela embargante, de que as empresas supra seriam de fato as administradoras da executada."

Assim, não restando demonstrada a condição de sócias-administradoras da empresa executada, não é possível o redirecionamento do feito às empresas APA - VEÍCULOS ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO S/A e COMBATEC TERNOLOGIA EM SEGURANÇA LTDA., com fundamento na Súmula 435 do C. STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** ao agravo de instrumento, mantendo a r. decisão agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025864-66.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: J&F INVESTIMENTOS S.A
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida em sede de mandado de segurança, que deferiu liminar em favor da ora agravada para suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da não observância do limite de vinte salários-mínimos para fins de apuração e recolhimento das contribuições destinadas ao Salário-Educação, SESC, SENAC e SEBRAE.

Sustenta a agravante, em síntese, a inexistência de perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo a justificar a concessão da medida de urgência. Aduz que a revogação tácita do *caput* do art. 4º da Lei nº 6.950/81 conduz à conclusão de que o parágrafo que o compunha seguiu o mesmo destino, a ter do art. 10 da LC nº 95/98, que estabelece que a estrutura articulada dos textos normativos. Alega, ainda, que a pretensão legislativa do art. 1º do Decreto-lei nº 2.318/86 foi de extinguir o teto quantitativo da base de cálculo previsto nos artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861/81 tanto para as contribuições previdenciárias quanto para aquelas das entidades terceiras. Requer seja concedido efeito suspensivo ao recurso e, ao final, seja dado provimento ao agravo para que seja revogada a liminar deferida pela decisão agravada (ID 94416886).

A agravada apresentou contraminuta alegando que a vigência da limitação legal da base de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, prevista no art. 4º da Lei nº 6.950/81, é questão pacífica na jurisprudência. Aduz que o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 revogou a limitação da base de cálculo de 20 salários-mínimos prevista no art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81 apenas para as contribuições previdenciárias devidas à seguridade social, mantendo-se a restrição no tocante às contribuições a terceiros. Alega que se fazem presentes os requisitos para a concessão da liminar requerida na impetração. Requer seja negado provimento ao recurso, mantendo-se a decisão agravada (ID 107310211).

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 107658175).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, que limita a base de cálculo das contribuições às entidades terceiras ao valor equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras do chamado "Sistema S".

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

verbis: No tocante à limitação da base de cálculo das contribuições às entidades terceiras, cumpre verificar se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81 foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/1986, *in*

Lei nº 6.950/1981

"Art. 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros."

Decreto-Lei nº 2.318/1986

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Depreende-se, a partir da interpretação dos referidos dispositivos legais, que o artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986 revogou apenas o *caput* do art. 4º, da Lei nº 6.950/81, permanecendo vigente a redação do parágrafo único.

Nesse sentido, assim decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 732/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º, o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º, alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º, da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR A e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 732/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NAVIA ESPECIAL.

[...]

Recurso especial do INSS:

1. Não há violação do art. 535 II, do CPC. Embora o Tribunal de origem, ao lançar o voto condutor de fls. 909/918v., não tenha listado os dispositivos 21, I, da Lei n. 9.394/96, do CPC, 28, § 9º, "t", da Lei n. 8.212/91, 111, do CTN, 457, da CLT e 3º, do Decreto-Lei n. 2.318/86, examinou, ainda que implicitamente, a matéria neles contida.

2. É entendimento deste Tribunal de que os valores pagos aos empregados a título de seguro de vida em grupo e auxílio educação não integram o salário-de-contribuição. Nesse sentido, confira-se: - O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (REsp 324.178-PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

- O entendimento da Primeira Seção já se consolidou no sentido de que os valores despendidos pelo empregador com a educação do empregado não integram o salário-de-contribuição e, portanto, não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária mesmo antes do advento da Lei n. 9.528/97. Recurso especial improvido. (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

- O auxílio-educação não remunera o trabalhador, pois não retribui o trabalho efetivo, de tal modo que não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 447.100/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 02/08/2006).

- Os valores pagos pela empresa diretamente à instituição de ensino, com a finalidade de prestar auxílio escolar aos seus empregados, não podem ser considerados como salário "in natura", pois não retribuem o trabalho efetivo, não integrando a remuneração. Trata-se de investimento da empresa na qualificação de seus empregados. (AgRg no REsp 328.602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02/12/2002).

- "Tendo em vista a circunstância de que o seguro de vida em grupo é contratado pelo empregador em favor de grupo de empregados, sem individualização do montante que beneficia cada um deles, devem ser excluídos do conceito de 'salário' os valores pagos a esse título, de forma a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba" (REsp n. 701.802/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22/02/2007).

- O valor pago pelo empregador por seguro de vida em grupo é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, "p" da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

- O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufrui pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade. (REsp 695.724/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido.

[...]"

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008)

No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação, estão as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014.

Na esteira do entendimento supra, assim tem decidido esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TETO DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO A TERCEIROS. LIMITE DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI N.º 6.950/81. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. *Aduz a agravante, em suma, que o limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo de contribuição a terceiros deve ser preservada haja vista a plena vigência do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81. Salieta que a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86, artigo 3º, afastou o limite da base de cálculo tão somente com relação à contribuição previdenciária.*
2. *Pelo cotejo das redações dos dispositivos transcritos, é possível inferir que o teto da base de cálculo das contribuições a terceiros permanece em plena vigência, havendo alteração (revogação) apenas no tocante à contribuição previdenciária patronal.*
3. *Em outras palavras, tendo em vista que as contribuições destinadas a terceiros gozam de natureza diversa daquelas destinadas ao custeio da previdência social, não é possível concluir que a novel legislação tenha se referido, ao revogar o teto, também às contribuições de terceiros já que não há menção legal quanto à específica circunstância.*
4. *Desse modo, ao menos nesse juízo perfunctório, de cognição sumária própria dos proventos de natureza liminar, verifica-se a plausibilidade do direito invocado e, ainda, a urgência da medida ante os prejuízos comerciais a serem suportados com a cobrança a maior.*
5. *Agravo de instrumento provido.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031659-53.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. TETO DE VINTE SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPENSAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DO INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. *Cinge-se a controvérsia a aferir se o parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/1981 - que aplicou o limite máximo do salário-de-contribuição de vinte salários mínimos (estabelecido no caput) às contribuições parafiscais à conta de terceiros - foi revogado pelos termos do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986.*
2. *A prescrição do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986 não pretende a regência do recolhimento de contribuições parafiscais, mas, sim, modular a incidência do caput do artigo 4º da Lei 6.950/1981. Desta forma, o comando tão-somente destaca as contribuições patronais da regra geral anteriormente estabelecida, conforme ressalva expressa constante de seu texto.*
3. *A derrogação tácita pressupõe antinomia entre prescrições normativas, comumente solucionada pelo critério temporal. Sucede que o regramento específico do salário-de-contribuição, enquanto conceito de direito previdenciário, em nada conflita com a referência de seu anterior limite para regramento de matéria diversa, como o cálculo do teto contributivo de CIDE, assim entendida a contribuição ao INCRA.*
4. *Insustentável a alegação de que a revogação do caput do artigo 4º importa a derrogação, por arrastamento, de seus parágrafos, incisos ou alíneas, por questões de linguagem e estrutura dogmática. É que não se pode tomar aprioristicamente a relação de subordinação orgânica - própria da validade desse tipo de raciocínio - entre o caput e a integralidade dos comandos a ele vinculados, pois, até mesmo pela dinâmica do processo legislativo, a observação empírica revela frequentes exceções. É o caso dos autos, em que o liame entre o caput e o parágrafo único (que, frise-se tratam de assuntos distintos), é de cunho meramente objetivo e funcional, pertinente tão-somente ao valor positivado, do que resulta a autonomia entre as disposições.*
5. *O acervo probatório dos autos não permite o reconhecimento do direito à compensação de eventuais recolhimentos indevidos, vez que ausente qualquer prova dos indêbitos, a amparar o direito invocado e submetido a julgamento. Com efeito, o provimento declaratório de direito condiciona-se à prova mínima de sua existência - no caso, da condição de credor, pelo contribuinte.*
6. *Evidenciada a sucumbência recíproca, pelo que cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21 do CPC/1973, sob a égide do qual foi prolatada a sentença.*
7. *Apelo parcialmente provido.*”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159394 - 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016)

Deste modo, é aplicável a limitação da base cálculo de 20 (vinte) salários mínimos para as contribuições destinadas ao Salário-Educação, SESC, SENAC e SEBRAE, por se tratarem de contribuições de natureza parafiscal.

Pelo exposto, comsupedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003992-81.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: VOKTEP INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por VOKTEP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA – EPP contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, objetivando obter provimento jurisdicional que assegure o direito de apurar as contribuições para entidades terceiras (INCRA, SEBRAE, salário-educação, Sesi e SENAI) sem considerar nas respectivas bases de cálculo os pagamentos efetuados a seus empregados a título de licença remunerada, aviso prévio indenizado, terço de férias, auxílio-doença, férias, prêmio, adicional noturno, hora extra, DSR sobre hora extra e/ou adicional noturno, horas prêmio e adicional periculosidade, bem como garanta o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, atualizados pela taxa SELIC, e determine a suspensão do leilão de imóvel penhorado nos autos da ação de execução fiscal nº 0000998-10.2014.4.03.6126, que tem por objeto os créditos tributários impugnados na impetração.

O pedido de liminar foi indeferido, mantidos os atos executórios nos autos da execução fiscal (ID 43996844).

A r. sentença concedeu em parte a segurança postulada e extinguiu o processo com resolução de mérito na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para excluir da base de cálculo da contribuições a terceiros (Incr, Salário-Educação, Sebrae, Sesi e Senai) os valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem os benefícios previdenciários decorrente de doença ou acidente de trabalho. Deferida a compensação dos referidos créditos com contribuições de idêntica destinação constitucional, observado o artigo 170-A do Código Tributário Nacional, com tributos recolhidos pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, ou sua restituição, observada a prescrição quinquenal. Determinou a atualização dos valores com base na Taxa SELIC a partir da data do recolhimento indevido até o mês anterior ao da compensação, incidindo o percentual de 1% (um por cento) no mês em que a compensação estiver sendo efetuada, nos termos do artigo 89, § 4º da Lei nº 8.212/914. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Diante da sucumbência recíproca, determinou o rateio em partes iguais das custas processuais, observada a isenção legal da União Federal. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 43996857).

Apela a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustentando, em síntese, que as contribuições a entidades terceiras possui natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico, devendo ser calculadas sobre o total da remuneração paga aos empregados e trabalhadores avulsos, indistintamente da qualificação da verba como remuneratória ou indenizatória. Em relação ao aviso prévio indenizado, aduz que a verba possui natureza remuneratória, dada a manutenção do vínculo empregatício no período correspondente, sendo legítima a incidência das contribuições sobre referida parcela. Alega que a tese firmada pelo STJ no REsp nº 1.230.957/RS não analisou a base de cálculo da contribuição destinada a terceiros e que o E. STF, no julgamento do RE nº 565.160, com repercussão geral reconhecida (tema 20), definiu que o terço constitucional de férias representa ganho habitual do trabalhador, devendo sujeitar-se à contribuição previdenciária, restando superada a orientação firmada pelo E. STJ. Quanto ao terço constitucional pago sobre férias gozadas pelo empregado, aduz que a verba possui natureza salarial e remuneratória, sendo legítima a incidência das contribuições sobre referida parcela. No tocante aos quinze dias de afastamento por concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente, aduz que o valor pago ao empregado tem natureza retributiva do trabalho, devendo ser considerado salário, a teor do art. 60, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja denegada a segurança (ID 43996860).

A impetrante apresentou contrarrazões alegando que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários, como ocorre com as contribuições às entidades terceiras. Aduz que apesar das inúmeras alterações efetuadas na legislação ao longo dos anos, o INSS exige das empresas o pagamento de contribuições sobre verbas que não possuem natureza salarial ou de contraprestação por serviços prestados. Afirma que o terço constitucional de férias e os quinze dias que antecedem a concessão dos benefícios previdenciários de auxílio-doença e auxílio-acidente não integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias e parafiscais, diante da ausência de caráter retributivo das verbas. No tocante ao aviso prévio indenizado, alega que a parcela tem caráter efetivamente indenizatório, não servindo de base para imposição das contribuições a entidades terceiras. Requer seja negado provimento ao recurso (ID 43996864).

Subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 58835254).

É o relatório.

DECIDO.

Cabível, na espécie, o art. 932 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos refere-se à incidência das contribuições à entidades terceiras (INCRA, SEBRAE, salário-educação, SESI e SENAI) sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1230957/RS, na sistemática dos **recursos repetitivos** prevista no artigo 543-C do CPC/73 (Temas 478, 479, 737, 738, 739 e 740), consolidou entendimento no sentido de que as contribuições previdenciárias não incidem sobre verbas que não possuem natureza remuneratória, dentre as quais o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado e os quinze primeiros dias de afastamento pela concessão de auxílio-doença. Veja-se:

“PROCESSIONAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, “d”, da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: “Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas”.

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, “se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba” (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 17.8.2006.

(...)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJETEQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.”

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Outrossim, não procede a tese fazendária de que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 565.160/SC, tema nº 20 de repercussão geral, supera o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.230.957/RS.

No referido recurso extraordinário, o Plenário do Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998”.

Tal entendimento, todavia, não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias) e tampouco afasta a necessidade da verificação da habitualidade dos pagamentos.

Além disso, restou consignado na *decisum* que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe àquela Suprema Corte, por se tratar de matéria de cunho infraconstitucional.

A propósito, oportuno excerto do voto do e. Ministro Edson Fachin:

“No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda.”

Nesse mesmo sentido:

“AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 2. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.”

Sem embargo do exposto, o E. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que inexistia relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e aquela consolidada no REsp nº 1.230.957/RS, conforme ementa *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas.

2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso.

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo interno não provido."

(AgInt no REsp 1674824/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 17/10/2017)

Assim, os recolhimentos efetuados pela impetrante a título de contribuições a entidades terceiras, calculados com base nos pagamentos efetuados aos seus empregados sob as rubricas de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente de trabalho, representam créditos passíveis de restituição ou compensação, na forma estabelecida em lei, observada a idêntica destinação constitucional.

É o caso, ainda, de aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda o aproveitamento do crédito antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1167039/DF, Rel. Min. TEORI ZAWASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

De rigor a observância aos termos do julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.111.175/SP representativo de controvérsia (Tema 145), no sentido de que a partir de 01/01/1996 a taxa SELIC é o único índice aplicável para fins de atualização monetária e juros de débitos tributários, sem cumulação com qualquer outro (Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009).

Assim, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015096-18,2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MICRONAL SA
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em face do pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores da empresa executada, dissolvida irregularmente, determinou à exequente que comprove que a apuração da constituição do crédito tributário em desfavor do(s) responsável(e)s tributário(s) atendeu aos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos termos do quanto decidido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 608.426-PR, bem como que a Súmula 435 do egrégio Superior Tribunal de Justiça adequa-se ao artigo 135 do Código Tributário Nacional, notadamente quando essa lei exige que os tributos a serem cobrados do responsável tenham surgido de fatos geradores decorrentes de atos praticados com infração à lei, contrato social ou estatuto da sociedade.

Sustenta a agravante, em síntese, que o encerramento das atividades empresariais sem o pagamento de créditos tributários constituídos evidencia a dissolução irregular da sociedade, a ensejar a responsabilidade tributária dos administradores, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e da Súmula 435 do C. STJ; bem como que deve ser deferida a inclusão do presidente da sociedade executada, Sr. FABIO ROBERTO DA SILVA, no polo passivo da execução fiscal, visto que exerce poderes de administração na empresa desde à época dos fatos geradores dos débitos em execução até a época da configuração de sua dissolução irregular nos autos. Frisa ser incabível a suspensão do presente feito com base no art. 1.036, § 1º, do NCPC, por tratar-se de situação diversa daquele versada nos Recursos Especiais nº 1.645.281 nº 1.645.333 e nº 1.643.944, remetidos ao STJ como representativos de controvérsia.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada, para determinar a inclusão do representante legal no polo passivo da execução.

É o relatório.

Decido.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio administrador da empresa executada, em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador, com fundamento no art. 135, III, do CTN e na Súmula nº 435 do C. STJ.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa (v.g. repetitivo REsp 1.101.728/SP).

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437/RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO À LEI. REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN. APRECIACÃO. ENUNCIADO SUMULAR N. 7/STJ. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 435 DA SÚMULA DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. REEXAME. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de execução fiscal ajuizada pela União que foi redirecionada para a sócia-administradora da empresa executada, a qual opôs exceção de pré-executividade. No Juízo de origem, rejeitou-se a exceção. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento. Esta Corte negou seguimento ao recurso especial.

II - Com efeito, para se aferir eventual violação do art. 135, III, do CTN, investigando-se a prática de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, é necessário o reexame do conjunto probatório dos presentes autos, o que encontra óbice no Enunciado Sumular n. 7/STJ.

III - Ainda que fosse superado esse óbice, ad argumentandum tantum, verifica-se que o recurso não comportaria acolhimento em seu mérito.

IV - No presente caso, o Tribunal de origem manteve o redirecionamento da execução fiscal em face da sócia-administradora, considerando o fato de que, ao proceder à citação da pessoa jurídica, o Oficial de Justiça certificou que estava inativa e sem bens passíveis de penhora, muito embora a empresa continuasse com o registro ativo e com o mesmo endereço informado na inicial da execução. Confira-se trecho do acórdão recorrido: "(...) Certifico que, segundo informação prestada pelo Dr. Josué, e empresa Ooze Leather Comercio e Representacoes de Couro Ltda. - ME (10.504.409/0001-07), está inativa e sem bens passíveis de penhora. (...) (Evento28/EXTR2). Ainda, de acordo com informações juntadas no Evento 28, verifica-se que na consulta realizada perante a Junta Comercial do Rio Grande do Sul, a empresa continua com o Registro Ativo, e com o mesmo endereço informado na inicial da execução, cito à Rua Porto Alegre, 385, Vila Nova, Novo Hamburgo."

V - Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é viável o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio-administrador, quando há indícios de dissolução irregular da sociedade, diante da certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa não funciona mais no seu endereço. Incidência do Enunciado Sumular n. 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"). A propósito: AgInt no REsp n. 1.587.168/SE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 13/5/2019, DJe 16/5/2019; REsp n. 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp n. 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014 e AgRg no REsp n. 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013.

VI - Quanto à alegada divergência jurisprudencial, verifico que a incidência do Óbice Sumular n. 7/STJ impede o exame do dissídio, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1825207/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 10/03/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO. SÚMULA N. 435 DO STJ. PRECEDENTES.

1. No julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte firmou a compreensão de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Na hipótese, o Tribunal de origem divergiu do entendimento sedimentado no âmbito do STJ, na Súmula n. 435 do STJ, segundo o qual "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Além do mais, a certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes: AgRg no REsp 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013; REsp 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1587168/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 16/05/2019)

No caso em tela, restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, porquanto o oficial de justiça certificou a não localização da empresa executada no endereço indicado ao Fisco como sendo o seu domicílio fiscal, consoante a certidão exarada em 07.03.2017 (fs. 327 - ID 3442762, pg. 36), Ficha Cadastral da JUCESP (fs. 280/285 - ID 3442761, pg. 101/111) e extrato do CNPJ de fs. 246/247).

Ademais, o resultado negativo da ordem de bloqueio e valores e ausência de bens penhoráveis em nome da executada confirmam a insolvência da pessoa jurídica e à não localização da pessoa jurídica, autorizam a responsabilização pessoal do representante legal, nos termos do art. 135, III, do CTN e da Súmula 435 do STJ.

Esclareça-se não ser aplicável o sobrestamento do presente feito, visto que não se trata das hipóteses versadas nos Temas 962 e 981 do C. STJ, uma vez que o sócio Fábio Roberto da Silva exercia a gerência da pessoa jurídica executada, na condição de Diretor Presidente, tanto à época do fato gerador, quanto no momento em que constatada a dissolução irregular da sociedade (JUCESP, ID 3442762 - Pág. 61/63). Neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 371, 489 E 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS, NO ACÓRDÃO RECORRIDO, INCONFIRMISMO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão que julgou Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/2015.

II. Não há identidade entre a controvérsia objeto deste recurso e as relativas aos Temas 962 e 981 do STJ, visto que a parte ora agravante exercia a gerência da pessoa jurídica executada, tanto à época do fato gerador, quanto no momento em que constatada a dissolução irregular da sociedade, de modo que não há falar em sobrestamento do feito, como já esclarecido no acórdão recorrido.

III. Trata-se, na origem, de Agravo de Instrumento, interposto pela parte ora agravante, contra a decisão que, nos autos da Execução Fiscal, rejeitou a Exceção de Pré-Executividade, na qual a agravante arguiu sua ilegitimidade para figurar, como co-responsável, no polo passivo do feito executivo. O Tribunal de origem negou provimento ao Agravo de Instrumento, por considerar aplicáveis o art. 135, III, do CTN e a Súmula 435 do STJ. Opostos Embargos Declaratórios, restaram eles rejeitados. No Recurso Especial, sob alegação de contrariedade aos arts. 371, 489, II, e 1.022, II, do CPC/2015, e 135, III, do CTN, a parte agravante sustentou, de um lado, a nulidade do acórdão dos Embargos de Declaração, por suposta negativa de prestação jurisdicional, e, além disso, a ausência dos pressupostos autorizadores da aplicação do art. 135, III, do CTN e a impossibilidade de redirecionamento da Execução Fiscal, sem prova robusta da existência de dolo.

IV. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 371, 489, II, e 1.022, II, do CPC/2015, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

V. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento, sob a sistemática dos recursos repetitivos, do REsp 1.371.128/RS (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 17/09/2014), correspondente ao Tema 630 do STJ, ao estender a aplicabilidade da Súmula 435 desta Corte para o processo de execução fiscal de dívida ativa não-tributária, fixou a tese de que, "em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente", e proclamou que não há, em qualquer dos casos, a exigência de dolo.

VI. Na forma da jurisprudência, "a responsabilidade tributária de terceiros prevista no CTN, ensejadora do redirecionamento da execução fiscal, não se confunde com a regra geral de que trata o art. 50 do Código Civil, o qual pressupõe a desconsideração da personalidade jurídica da empresa como pressuposto à responsabilização das pessoas físicas que delas se utilizaram indevidamente" (STJ, AgInt no AREsp 770.758/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/02/2019).

VII. Agravo interno improvido.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para reformar a r. decisão agravada, determinando a análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal à luz das considerações supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intímem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006342-19.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: TRANSBRASA TRANSITÁRIA BRASILEIRA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO PERES CAPOBIANCO - SP323906-A
AGRAVADO: AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSBRASA - TRANSITÁRIA BRASILEIRA LTDA, contra decisão que indeferiu pedido de tutela provisória de urgência, em ação ordinária ajuizada em face da AGÊNCIA NACIONAL DOS TRANSPORTES AQUAVIÁRIOS - ANTAQ, objetivando a declaração de nulidade do 2º, III, art. 2º, IX, art. 2º, X, art. 5º, art. 6º, § 1º e art. 9º da Resolução Normativa - ANTAQ nº 34/2019, assim como qualquer outro dispositivo que autorize, tácita ou expressamente, a cobrança, pelos operadores portuários, do Serviço de Segregação e Entrega (SSE, também chamado de THC2 - Terminal Handling Charge 2) da Resolução Normativa nº 34/2019 (fls. 130/134), aprovada pela ANTAQ, por meio do acórdão nº 62/2019 (fls. 135/137).

Sustenta a agravante, em síntese, que a Resolução Normativa nº 34/2019 viola conceitos estabelecidos em lei federal (capatazia e contrato de transporte), assim como cria direitos e obrigações não previstos em lei ou contrato, afrontando também a CF. Aduz que a partir do final da década de 90, os Operadores Portuários em Santos engendraram estratégia para eliminar competidores do mercado de armazenagem, passando a cobrar preço adicional para a "liberação" dos contêineres às Instalações Portuárias Alfandegadas: a chamada THC2; que a cobrança por todo o serviço de movimentação horizontal (do costado da embarcação até os portões do Operador) é realizada por meio da "Terminal Handling Charge" (THC/Capatazia); que a legislação setorial em vigor prevê que a entrega das mercadorias nos portões do Operador Portuário é parte integrante do serviço de Capatazia (arts. 8º do Decreto 24.508/1934; 57, §3º, I, da Lei 8.630/1993; 40, §1º, da Lei 12.815/2013); que a THC2 não está prevista no contrato de arrendamento firmado entre os Operadores e a CODESP, tampouco existe contrato próprio com as Instalações autorizando a cobrança. Defende que, embora a THC2 já tenha sido considerada ilegal pelo CADE, pela Secretaria de Advocacia da Concorrência e Competitividade - "SEAE", pelo Poder Judiciário e também pelo TCU, a ANTAQ novamente ignorou a posição de seu corpo técnico e dos demais órgãos envolvidos em busca da legitimação dessa cobrança, dessa vez por meio da Resolução Normativa nº 34/2019, ora impugnada.

Allega que a r. decisão agravada parte de premissa equivocada e trata a THC2 como uma tarifa. Entende que, se for tarifa, sua ilegalidade é evidente, uma vez que não está prevista nos contratos de concessão ou arrendamento firmados entre CODESP e Operadores Portuários; e que, ao tratar a THC2/SSE como preço privado, sua ilegalidade é igualmente aférril, haja vista que ANTAQ não tem competência para legislar sobre direito civil, tampouco criar e impor direitos e obrigações entre particulares não previstos em lei, sob pena de afrontar o princípio da legalidade e o artigo 5º, II da CF; e, ainda, que a Resolução Normativa nº 34/2019 padece de vício de motivação e contraria a posição do CADE e desse E. TRF3.

Aponta que nenhum dos documentos que ensejaram a edição da Resolução ora impugnada (parecer de 6 páginas e Parecer nº 71/2018) enfrentou o posicionamento do corpo técnico da ANTAQ acerca do tema, constante da NT 48/2015; e que a ANTAQ optou por aprovar minuta autorizando expressamente a cobrança da THC2, sem fundamentar o não acolhimento da NT 48/2015, em afronta aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência, e aos artigos 2º e 50, VII da Lei 9.784/99. Quanto ao *periculum in mora*, afirma decorrer diretamente da entrada em vigor da Resolução Normativa nº 34/2019 (em 17.02.2020), visto que, ao autorizar a cobrança da THC2, viola as relações jurídicas estabelecidas em uma operação de importação pela via marítima, criando um cenário que beneficia indevidamente Operadores Portuários em prejuízo das Instalações Portuárias Alfandegadas, fatores que competem diretamente no mercado de armazenagem alfandegada de mercadorias, e traz prejuízos diretos à ora agravante.

Frise que a justificativa dos Operadores Portuários, acolhida pela ANTAQ, para a cobrança da THC2 em operações de importação reside em suposta necessidade de "atividade de segregação" diante da necessidade de "criação de uma pilha intermediária" dos contêineres destinados ao armazenamento alfandegado pelas Instalações Portuárias Alfandegadas, o que não se sustenta, pois é a operação de exportação que requer efetiva atividade de segregação por parte dos Operadores Portuários, os quais são integralmente remunerados pela THC (original)/box rate. Afirma que o processo de importação requer apenas o empilhamento de carga destinada ao armazenamento nas Instalações Portuárias Alfandegadas; e que não há relação jurídica entre Operador Portuário e Instalação Portuária Alfandegada que ampare essa cobrança.

Requer "seja concedida a antecipação da tutela recursal para: (i) suspender os efeitos do art. 2º, III, art. 2º, IX, art. 2º, X, art. 5º, art. 6º o, §1º e art. 9º da Resolução Normativa n. 34/2019- ANTAQ, assim como qualquer outro dispositivo desta Resolução que autorize, tácita ou expressamente, a cobrança da SSE/THC2, até o julgamento final do processo; (ii) determinar que não haja repristinação à anterior Resolução n. 2.389/2012, já criticada pelas mesmas entidades administrativas e considerada insubsistente por esse E. TRF3; e, finalmente, (iii) determinar cautelarmente que a ANTAQ fiscalize e coíba a cobrança da THC2/SSE, sob pena de multa a ser fixada por esse MM. Juízo, por meio das seguintes medidas: iii.a) oficiando os Operadores Portuários para que se abstenham de cobrar a SSE/THC2; e iii.b) em caso de descumprimento da decisão pelos Operadores Portuários, a ANTAQ deverá instaurar o respectivo processo administrativo sancionatório. Ao final, pede-se que o presente recurso seja conhecido e provido para confirmar a antecipação da tutela recursal e reformar a r. decisão recorrida para conceder integralmente as tutelas de urgência requeridas pela Agravante na exordial."

Contrarrazões da ANAQ (ID 131293816), aduzindo que a Agravante não detém legitimidade ativa; a regularidade formal e material do processo decisório relacionado à edição da Resolução Normativa ANTAQ nº 34/2019; que exerceu seu poder normativo, conforme competência estabelecida pelas Leis nº 10.233/01 e nº 12.815/13, que não está vinculado às manifestações do CADE; que os conceitos de capatazia e contrato de transporte não foram violados; e que a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal viola o poder discricionário da ANTAQ; e ainda que haverá severos impactos a sua anulação ou suspensão.

Em petição intercorrente (ID 133845536), a agravante informa fato novo relevante que reforça a ilegalidade da Resolução Normativa ANTAQ nº 34/2019. Aduz que, em um dos casos emandamento perante o CADE acerca da legalidade da cobrança da THC2 (cobrança efetuada pela TECON Suape S.A., no porto de Suape, Estado de Pernambuco - PA n. 08700.005499/2015-51), a Procuradoria Federal Especializada junto ao CADE apresentou parecer afirmando que a Resolução nº 34/2019, por si só, não afasta a possibilidade de afigurar-se ilícita uma prática anticompetitiva.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que "da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso". Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, "quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Neste juízo de cognição sumária, não se verifica de plano a presença da plausibilidade do direito invocado pela agravante, assim como o perigo de dano ou ao resultado útil do processo, a justificar a concessão da medida de urgência ora requerida.

Consonante bem assinalado pelo juízo *a quo*:

"Com efeito, insurge-se a autora em face de preceitos editados pela Agência Nacional de Transportes Aquaviários - ANTAQ que aprovou norma que estabelece parâmetros regulatórios a serem observados na prestação dos serviços de movimentação e armazenagem de contêineres e volumes nas instalações portuárias públicas e privadas (RN nº 34/19, que revogou a RN nº 2.389/12).

Num primeiro plano, não se pode deixar de apontar que a exploração dos portos marítimos é de competência da União, consoante expressa determinação constitucional (artigo 21, inciso XII, alínea "f", CF).

Regulamentando esse dispositivo constitucional, a Lei nº 12.815/2013 dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários (art. 1º), prescrevendo o diploma que a exploração indireta do porto organizado e das instalações portuárias nele localizadas ocorrerá mediante concessão e arrendamento de bem público e a realizada fora da área do porto organizado ocorrerá mediante autorização, nos termos da lei.

Em razão da natureza pública do porto organizado e da prerrogativa constitucional de sua exploração pertencer à União, grande parte da doutrina, a partir da promulgação da Lei nº 8.630/93 (Lei de Modernização dos Portos - LMP), já havia passado a entender que o arrendamento portuário configura descentralização administrativa por colaboração, constituindo-se em modalidade de delegação de serviço público a particulares:

“Notamos que a natureza jurídica do arrendamento é semelhante à da subconcessão, que tem seu regramento definido pela lei (com cláusulas obrigatórias ao contrato de arrendamento), decretos, resoluções setoriais, devendo, inclusive, ser utilizada, subsidiariamente, a Lei nº 8.987/95” (LIMA, Cristiane Maria Melhado de Araújo. Regime jurídico dos portos marítimos. São Paulo, Editora Verbatim, 2011, p. 109).

“[...] nas concessões de exploração de terminal portuário público, está-se diante de típica delegação de exercício de atividade estatal, mais especificamente, de um serviço público” (ARAGÃO, Alexandre Santos de. Direito dos Serviços Públicos, 3ª ed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2013).

Fixada essa premissa, não vislumbro ilegalidade, em abstrato, na regulação promovida pela ANTAQ.

Com efeito, o legislador atribuiu à ANTAQ competência administrativa para, entre outros (art. 27 da Lei nº 10.233/01): a) promover estudos aplicados às definições de tarifas, preços e fretes, em confronto com os custos e os benefícios econômicos transferidos aos usuários pelos investimentos realizados (inciso II); b) elaborar e editar normas e regulamentos relativos à prestação de serviços de transporte e à exploração da infraestrutura aquaviária e portuária, garantindo isonomia no seu acesso e uso, assegurando os direitos dos usuários e fomentando a competição entre os operadores (inciso IV).

Portanto, encontra-se dentro das competências da ANTAQ a fixação de parâmetros normativos, que deverão ser observados na movimentação de contêineres pelas instalações portuárias, públicas ou privadas, inclusive no que concerne à estrutura tarifária.

Evidentemente, a regulação a cargo da ANTAQ deve ser suficientemente criteriosa, a fim de atingir todas as diretrizes previstas no art. 3º da Lei nº 12.815/13, quais sejam: a) expansão, modernização e otimização da infraestrutura e da superestrutura que integram os portos organizados e instalações portuárias; b) garantia da modicidade e da publicidade das tarifas e preços praticados no setor; da qualidade da atividade prestada e da efetividade dos direitos dos usuários; c) estímulo à modernização e ao aprimoramento da gestão dos portos organizados e instalações portuárias, à valorização e à qualificação da mão de obra portuária e à eficiência das atividades prestadas; d) promoção da segurança da navegação na entrada e na saída das embarcações dos portos; e e) estímulo à concorrência, incentivando a participação do setor privado e assegurando o amplo acesso aos portos organizados, instalações e atividades portuárias.

É nesse contexto que, no entender deste juízo, deve ser localizada a longa disputa que vem sendo travada entre os terminais portuários e os recintos alfandegários localizados em zona secundária (“portos secos”) em torno da tarifa cobrada a título da prestação do serviço de segregação e entrega de contêineres (SSE ou THC-2).

No mesmo sentido, devem ser compreendidos os posicionamentos dos entes de controle da concorrência sobre o tema (externado pelo CADE), acerca dos riscos de abuso de poder na cobrança da THC2 (ou SSE), bem como as decisões proferidas em processos de natureza subjetiva, em que se discutia a abusividade concreta da cobrança da SSE (ou THC-2), sejam contrárias à cobrança (TRF 3ª Região, AC 2086311/SP - 0020121-87.2005.4.03.6100, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, 4ª Turma, e-DJF3 06/03/2018) ou a favor da incidência (TJ/SP, AC 1001108-25.2014.8.26.0562, Rel. Des. SEBASTIÃO FLAVIO, 23ª Câmara de Direito Privado, DJ 11/10/2016).

De fato, no regime jurídico atual, em que o serviço de armazenagem de carga encontra-se submetido a regime competitivo, não se pode abstrair a posição naturalmente vantajosa dos terminais portuários, que concorrem com os recintos localizados em zona secundária pela prestação desse serviço aos intervenientes no comércio internacional.

Evidentemente, o abuso dessa posição deve ser combatido, coibido e sancionado, na forma da legislação, visto que configura ato ilícito (art. 36 da Lei nº 12.529/11), frontalmente contrário aos ditames do regime de exploração dos portos (art. 3º, inciso V, da Lei nº 12.815/13).

Por outro lado, não parece correto impor ao operador portuário que suporte, sem justa remuneração, eventuais custos da prestação de serviços de interesse do recinto retroportuário concorrente, a serem realizados no tempo e modo que facilitem sua operação.

Diante desse conflito, faz todo sentido que o ente de regulação portuária, no exercício de seu poder-dever normativo, fixe regras e exerça o controle da cobrança das tarifas praticadas pelos terminais portuários, assegurando a justa remuneração desses operadores segundo os serviços prestados, a esmerada competição no sistema de armazenagem de cargas alfandegadas e, com isso, conferindo segurança jurídica a todos os intervenientes nas operações de comércio exterior.

Nesse sentido, a edição da RN (ANTAQ) nº 34/19 pode ser interpretada como uma resposta administrativa da agência às cobranças do TCU, quando apontou que o ente regulador ainda não havia tratado suficientemente do assunto, permitindo a proliferação de conflitos envolvendo a cobrança da THC2 (SSE), com prejuízo à própria estruturação dos serviços portuários e a concorrência nos serviços de armazenagem de carga alfandegada.

Quanto ao seu conteúdo, a normatização editada pela ANTAQ uniformiza, em todo país, tanto para os terminais inseridos no porto organizado (arrendatários) como para os instalados em outros locais (autorizatários), a extensão dos serviços de movimentação de carga cobertos pelo pagamento do THC, do seguinte modo: a) na exportação, a tarifa cobre os serviços de movimentação entre o portão do terminal portuário e o costado da embarcação, incluída a guarda transitória das cargas pelo prazo contratado; b) na importação, entre o costado da embarcação e sua colocação na pilha do terminal portuário (art. 3º c/c art. 2, inciso X).

Em complementação, no caso de entrega de cargas em regime de trânsito aduaneiro, o diploma previu a possibilidade de cobrança do Serviço de Segregação e Entrega de contêineres – SSE, em hipóteses definidas: a) pela colocação na pilha em pátio segregado; b) pelo gerenciamento de riscos de cargas perigosas; c) pelo cadastramento de empresas ou pessoas; d) pela permanência de veículos para retirada; e) pela liberação de documentos ou circulação de prepostos; e) pela remoção da carga da pilha na ordem ou na disposição em que se encontra; f) pelo posicionamento da carga no veículo do importador ou do seu representante.

Portanto, diferentemente do sustentado na inicial, sob a ótica do direito brasileiro, o THC passou a compreender, na importação, os serviços de manuseio da carga de bordo (estiva) e parte dos realizados em terra (capatazia), incluindo o recebimento do contêiner no respectivo terminal e sua colocação em pilha para retirada, não abrangendo o armazenamento ou outros serviços acessórios à entrega, que sejam úteis para o destinatário da carga ou seus representantes.

Tratando-se de cobranças decorrentes da prestação de serviço público (exploração de instalações portuárias) não vislumbro ilegalidade em abstrato nessa configuração, ao menos num juízo sumário, próprio desta fase processual, uma vez que não há violação de conceitos estabelecidos em lei federal (capatazia e contrato de transporte), mas a regulação da estrutura de cobrança pelos serviços portuários, que estão a cargo da União por expressa imposição constitucional (art. 21, inciso XII, alínea “f”, CF), ainda que explorados indiretamente.

De se ressaltar que a norma prescreve uma série de imposições e de controles, a fim de evitar práticas que sejam prejudiciais à competição e à concorrência, tais como a) imposição de divulgação prévia e pública de valores máximos de preços (art. 5º, “caput”, primeira parte, e § 2º); b) a comunicação dos valores fixados à ANTAQ (art. 5º, § 2º, inciso II) para avaliação; c) vedação de práticas abusivas ou lesivas à concorrência (art. 5º, “caput”, parte final); d) descrição de comportamentos considerados abusivos ou lesivos à concorrência, independentemente dos efeitos alcançados (art. 8º, incisos I a VIII); e) possibilidade da ANTAQ fixar preços máximos, a título de SSE, quando for identificada a possibilidade (verossimilhança) de abuso ilegal (art. 9º).

Ou seja, qualquer situação duvidosa poderá ser examinada em concreto, sempre que houver notícia ou indício de abuso, inclusive qualquer comportamento que denote intenção de prejudicar o caráter competitivo da armazenagem de carga.

Em relação aos aspectos formais, também não vislumbro flagrante ilegalidade na edição da RN nº 34/2019 pela ANTAQ.

Em primeiro lugar, em que pese sejam inúmeras as dificuldades de regulação de tema tão polêmico, ensejando diligências e audiências públicas no âmbito da ANTAQ, fato é que o processo administrativo que ensejou o ato normativo foi inaugurado há muitos anos, em razão da nova lei de portos, promulgada em 2013, sendo de conhecimento público, tendo sido oportunizada manifestação pelos interessados, consoante constam das informações prestadas pela ANTAQ (id 27991922, p. 2-8).

Além disso, foram efetuados diversos estudos e juntados pareceres aos autos, considerados suficientes e equivalentes à análise de impacto regulatório (AIR), em análise efetuada pelos órgãos técnicos e corroborada pela diretoria da agência. Nesse sentido, colaciono o seguinte trecho do Parecer Técnico nº 13/2020/GRP/SRG:

“Em 10/05/2018, a SRG apresentou o Parecer Técnico nº 20/2018/GRP/SRG, SEI nº 0497001, por meio do qual destacou o entendimento da área técnica pelo retorno dos autos com urgência ao Colegiado, fundamentando o entendimento de que os autos estariam plenamente aptos para deliberação, sem qualquer nova instrução adicional. No mesmo feito, a SRG encaminhou para deliberação da Diretoria Colegiada proposta revisada da minuta de Resolução Normativa (SEI nº 0497118), informando que a proposta inclusive dispensaria eventualmente uma AIR, pois tratava-se apenas de um ajuste redacional em função da alteração legislativa precedente” (id 28028633, p. 12).

Por sua vez, a solicitação de vistas e a inclusão de processo em pauta de sessão extraordinária, em situações plenamente justificadas, consoante constam das informações (id 27991922, p. 4 e 35), não caracterizam ilegalidade passível de reconhecimento, ao menos num liminar, para afastar a incidência de regulamento aplicável em todas as operações portuárias realizadas no país, sem clara demonstração do prejuízo concreto no procedimento adotado pela Administração.

Por fim, a toda evidência, a existência de opiniões divergentes, ainda que no interior da própria ANTAQ, não são suficientes, por si só, para macular a adoção de posicionamento diverso, quando lastreado em opiniões técnicas sustentáveis.

Em relação à superveniência da Lei nº 13.848/19, há que se considerar que sua promulgação ocorreu em 25/06/2019, com prazo de 90 (noventa) dias para entrada em vigor (art. 53), de modo que ao tempo da edição da RN-ANTAQ 34/2019 ainda não possuía aptidão para produzir efeitos jurídicos.

De qualquer modo, a interação pretendida pelo legislador entre as agências reguladoras e os órgãos de defesa da concorrência não fica obstada pela regulação em exame, que poderá ser examinada em concreto, sempre que houver qualquer notícia de infração à ordem econômica, inclusive qualquer comportamento que possa prejudicar a higidez do mercado de armazenagem de carga.”

Por seu turno, em contramínuta a este agravo de instrumento a ANTAQ aduziu que houve regularidade plena - formal e material - dos atos da ANTAQ relacionados ao processo decisório que culminou na edição da Resolução Normativa ANTAQ nº 34/2019, em estrita obediência ao art. 67 da Lei nº 10.233/2011 e da Lei nº 12.815/2013, restando vazio o argumento que não foi elaborada AIR; que há fatos documentados técnicos e análises nos autos, tendo sido efetivamente empreendidos diversos estudos que fundamentaram a escolha regulatória pela Diretoria Colegiada, a qual foi motivada com base nos elementos constantes nos autos; que ocorreu ampla divulgação tempestiva de documentos para subsidiar a Audiência Pública nº 04/2018, proporcionando subsídios para o debate com os interessados, materializando a interlocução com o setor regulador, de modo que os objetivos daquela Audiência foram atingidos com sucesso; para a realização da Audiência Pública nº 04/2018, a Gerência de Regulação Portuária, por meio do Despacho GRP (SEI nº 0668112), deu ampla publicidade para diversos documentos; após a Audiência Pública, a ANTAQ emitiu o Parecer Técnico nº 71/2018/GRP/SRG (SEI 0666487), contendo AIR; Relatório de Análise das Contribuições no âmbito da Audiência Pública nº 04/2018 (SEI 0666489); Quadros de preços atualmente praticados pelos terminais portuários para a cobrança de entrega imediata de cargas em regime de trânsito aduaneiro (SEI 0666492); Planilha de Composição de Custos para entrega expressa de cargas em regime de trânsito aduaneiro (SEI 0666490), incluindo método de cálculo de preço-teto; Resolução Normativa-Minuta SEI 0666494, indicando em cores e sublinhados as alterações propostas após esta fase de Audiência Pública; Resolução Normativa-Minuta 0667537, em versão consolidada do novo texto normativo; Resolução-Minuta SEI 0667537, tratando de divulgar a supracitada composição de custos e o preço-teto a ser praticado para entrega expressa de cargas em regime de trânsito aduaneiro; em relação à suposta não disponibilização de AIR e/ou da Nota Técnica nº 48/2015/GRP para fins de consulta e audiências públicas, restou evidenciada a publicação do processo e todos os documentos, inclusive a AIR (Nota Técnica nº 48/2015/GRP) presente nos documentos SEI 0060559 e 0004842, que foram tomados públicos após a deliberação da Diretoria, mesmo antes da abertura da audiência pública (Aviso de Audiência Pública 04 (0507499)); ficou comprovada a continuidade dos debates mesmo após o encerramento formal da Audiência Pública nº 04/2018. A ANTAQ não encerrou o diálogo setorial naquele momento da Audiência, ao contrário, ampliou o debate, pois posteriormente a ANTAQ manteve diversas reuniões de esclarecimentos junto aos regulados durante a fase instrutória da RN 34/2019, como consta nos respectivos autos, de maneira que as partes interessadas não foram surpreendidas com a decisão da ANTAQ e puderam efetivamente participar tempestivamente do debate, contribuindo positivamente quando assim desejaram; não houve absolutamente nenhuma irregularidade formal no momento de apreciação da então proposta de norma, sendo completamente infundadas as alegações da Autora, conforme item (v) supra, onde ficou comprovado que o processo foi pautado de ofício pela CAPA, o Sr. Francisval Mendes não foi Relator e o pedido de vista foi realizado de forma legítima e para diligências, sendo o prazo impróprio. Ademais, o processo decisório obedeceu fielmente o art. 67 da Lei nº 10.233/01, inclusive a Autora não comprovou nenhum prejuízo apto a embasar a infundada nulidade; a ANTAQ exerceu seu poder normativo dentro dos estritos limites de sua competência legal prevista na Lei nº 10.233/01, Lei nº 12.815/13 e Decreto nº 4.122/02; as decisões do CADE foram tomadas em pouquíssimos casos concretos, assim como o poder normativo da Agência no setor portuário não está vinculado às manifestações do CADE, decorre da Lei nº 10.233/01 e Lei nº 12.815/13. Cada um destes entes age dentro de suas competências legais e, como demonstrado, a ANTAQ atuou dentro de seu espectro normativo; não houve violação ao Acórdão nº 1704/2018-TCU com a edição da RN 34/19, mas sim seu fiel cumprimento; não houve violação ao conceito de capatazia, assim como ao conceito de contrato de transporte previsto no Código Civil, inclusive conforme entendimento do próprio TCU; o art. 9º deixa à autonomia das partes a definição de extensão do box rate e despesas ressarcidas pelo THC na importação, assim como permite a atuação da Agência em casos de abusividade, inclusive estabelecendo preço-teto (price cap). Não foi demonstrada qualquer omissão da Agência, seja na norma ou em caso concreto.

Acerca da questão, esta Egrégia Corte Regional tem-se manifestado no seguinte sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. CADE. EXIGIBILIDADE DA TAXA DE SEGREGAÇÃO E ENTREGA DE CONTÊINERES (THC-2 - TERMINAL HANDLING CHARGE). OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

O litisconsorte assistencial sujeita-se aos mesmos ônus impingidos à parte da qual se aliou processualmente. Consequentemente, não pode ver-se excluída dos efeitos da sentença, vez que, via de regra, veda-se ao assistente rediscutir o que restou submetido à tutela jurisdicional na causa em que interveio. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não há, por sua vez, obscuridade na comparação entre a THC2 e a Tabela "M". Isto porque, com a criação dos portos secos, nestes incluídos os Terminais Retroportuários Alfandegados, a CODESP, durante o período em que era operador portuário, realizou cobrança para liberar contêineres de importação aos recintos alfandegados retroportuários, serviço pelo qual era cobrada a taxa M-20, prevista na tabela M - Serviços Acessórios da tarifa no Porto de Santos.

Reconhecida pela ANTAQ a validade da cobrança da THC2 para os serviços de segregação e entrega de contêineres pelos operadores portuários aos recintos alfandegados, por gerarem custos adicionais não cobertos pelo THC - Terminal Handling Charge do armador, cuja avaliação envolveu critérios técnicos, não há falar-se em infração à ordem econômica, ex vi da então vigente Lei nº 8.884/94, revogada pela Lei nº 12.529/11, fato este que afasta a potencialidade de efeitos nocivos e, via de consequência, a necessidade de intervenção do CADE.

A verba honorária fixada em R\$15.000,00 (quinze mil reais) se afigura em perfeita harmonia com a natureza da causa e o trabalho desenvolvido, com regra aplicada por apreciação equitativa nos termos do art. 20, § 4º do CPC de 1973, não havendo motivo a ensejar a sua majoração.

Embargos de declaração da MARIMEX DESPACHOS, TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA acolhidos em parte para fazer constar da ementa e o provimento parcial de sua apelação no que tange à exclusão da multa imposta pelo CADE, uma vez que de sua esfera foi afastada a obrigação da multa por suposta infração à ordem econômica, reconhecida como inexistente no v. acórdão embargado.

Embargos de declaração do CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE) e SANTOS BRASIL PARTICIPAÇÕES S/A rejeitados.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2001746 - 0014995-56.2005.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 18/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2016)

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. CADE. EXIGIBILIDADE DA TAXA DE SEGREGAÇÃO E ENTREGA DE CONTÊINERES (THC-2 - TERMINAL HANDLING CHARGE). ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. CONDENAÇÃO DO ASSISTENTE LITISCONSORCIAL EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. POSSIBILIDADE.

O litisconsorte assistencial sujeita-se aos mesmos ônus impingidos à parte da qual se aliou processualmente.

A União Federal não detém legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois o fato de ser de sua competência a exploração direta ou mediante autorização, concessão ou permissão dos serviços de portos marítimos, não lhe defere, "ipso facto", obrigação para ditar as regras tarifárias que são de exclusiva atribuição da CODESP e da ANTAQ, cada qual no respectivo âmbito de atribuição legal.

Não sendo a segregação e movimentação de contêineres prevista dentro do contrato de arrendamento como serviço básico de movimentação (horizontal), deve ser cobrada a THC-2 daqueles que dele se beneficiam, sob pena de sufragar-se o enriquecimento sem causa.

Estando a CODESP a fiscalizar e fixar valores para esse serviço complementar, não é dado ao CADE imiscuir-se em setor concedido, ignorando fortemente a atuação da agência reguladora - ANTAQ.

Apelação da União Federal provida para excluí-la da lide.

Remessa oficial parcialmente provida.

Apelação do autor Santos Brasil Participações S/A parcialmente provida para o fim de anular a decisão do CADE e a consequente imposição de multa e declarar apenas em relação à CODESP prejudicado o pedido vertido com a inicial.

Apelação do CADE e da Marimex Despachos, Transportes e Serviços Ltda improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2001746 - 0014995-56.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADUANEIRO - PROCESSUAL CIVIL - MATÉRIA ANALISADA ANTERIORMENTE - TAXA TCH2 PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SEGREGAÇÃO E ENTREGA DE CONTEINERES - ALEGAÇÃO DE FATO NOVO - RESOLUÇÃO ANTAQ Nº 2.389/12.

Incabível o rejuízo da causa, ainda que de forma transeunte, pela ocorrência do denominado "fato novo" decorrente da aprovação de Resolução pela ANTAQ, determinando os procedimentos a serem observados na movimentação e armazenagem de contêineres, autorizando a cobrança do THC2.

A decisão anteriormente proferida não se pronunciou sobre essa questão, em especial porque a ANTAQ - Agência Nacional de Transportes Aquaviários tem competência regulatória na seara específica das atividades portuárias.

Mesmo que se entenda que a publicação da Resolução ANTAQ nº 2.389/12 possa ser levado em consideração pelo MM. Juízo agravado, o certo é que somente quando da prolação da sentença poderá ser apreciado, nos exatos termos do art. 462 do CPC, desde que, com tal arrimo, não se venha a proceder à alteração ou à modificação do pedido deduzido com a inicial.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514184 - 0023149-49.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2014)

DIREITO ADUANEIRO. TAXA DE SEGREGAÇÃO DE "CONTAINER". POSSIBILIDADE ABSTRATA DE SUA NÃO-CONTINÊNCIA NO PREÇO PAGO A ARMADOR (THC). DEPÓSITOS AUTORIZADOS ATÉ DESLINDE DA LIDE PRINCIPAL.

A decisão do CADE, ora debatida, obviamente trata a questão sob a ótica concorrencial. Esta decisão vislumbrou possível afronta à livre concorrência em razão da inexistência de custo que fundamentasse a cobrança da TCH2 por parte dos recintos alfandegados secos (TRA 's), fundando-se em parecer da ANTAQ que rezava que "a movimentação das cargas do costado do navio até o portão do terminal portuário já é paga pelo armador ao operador portuário", sendo este pagamento feito por meio da chamada THC (fls. 463). Ora, se os custos "até o portão do terminal portuário" já estavam abrangidos pela taxa paga pelo armador, não haveria como o operador portuário - aqui, no caso, a Santos-Brasil, agravante - cobrar uma taxa dos TRA 's para um serviço pelo qual já recebia. Como tal custo não existia, ele somente poderia ser encarado como uma potencial afronta à concorrência. Explica-se: o importador pode optar por usar o serviço de armazenagem do próprio operador portuário (que é um recinto alfandegado que opera diretamente na costa) ou por utilizar uma das TRA 's. Como o operador portuário pode cobrar uma taxa que nada lhe custa das TRA 's, logicamente que o seu serviço de armazenagem é muito mais atraente para o importador.

Ocorre que, de acordo com informações da própria ANTAQ, esta abrangência dada a THC não poderia ser feita com relação a todas hipóteses do país, a saber, a todos os portos. Em Salvador, por exemplo, haveria esta abrangência. Mas não, em tese (a ANTAQ cuida de ser bem cuidadosa em suas conclusões, pois termina a dizer, na resposta de ofício ao CADE, que, embora exista momentânea liberação da cobrança da THC2 em Santos, o assunto ainda merece muita discussão, mesmo em audiências públicas), no porto de Santos, como afinal veio a decidir a própria ANTAQ, revendo posicionamento anterior. Do ponto de vista da investigação abstrata da contratação de concessão entre a CODESP e a operadora/gravante verifica-se que este contrato tem o poder teórico de abranger prestação de serviços, entre operadora/armador, que vão até a formação de uma pilha intermediária de "containers" (fls. 192), além daqueles serviços que vão "até o portão do terminal portuário", conclusão que se extrai da análise do contrato em sua cláusula 20, §§ 5º e 7º (fls. 242).

Desta forma, como, a partir da formação desta pilha intermediária, não existe mais a abrangência antes pretendida pela THC, por certo que existiria um custo na segregação de "containers": separar da pilha aqueles que vão para os recintos alfandegados "secos" daquelas que permanecerão no "recinto molhado (operador portuário).

Nesta sequência de raciocínio cumpre zelar para que exista um controle externo destes valores, pois, em tese, pode o operador portuário elevá-los de tal forma que os valores não coincidam com o custo da operação de separação de "containers". Consta dos autos que este controle já existe, com o preço fixado pela CODESP na DIREXE nº 371/2005. Esta informação é pública, e consta do mesmo acórdão da ANTAQ que deu por lícita e exigível, ao menos por agora, a TCH2 (a taxa por segregação de container) e que é de domínio, público, constante de sítio da internet (acórdão nº 13/2010, www.antaq.gov.br/Portal/pdf/Sistema/Publicação/Acordaos/0000000026). Entendemos que o controle efetivo deveria ser feito pela própria ANTAQ, não pela concessionária mas, ao menos por ora, há um mecanismo de controle dos custos, o que é muito importante.

Somente aquelas empresas que firmaram contratos que prevejam a TCH2 deverão pagá-la. Sua incidência se resume as hipóteses contratuais (como se deduz do § 7º da cláusula 20 do contrato de arrendamento e devem ser obedecidos os parâmetros de valor dados pela CODESP.

Em nome da segurança jurídica, não se deve permitir, nesta sede, a liberação dos valores já depositados, pois eventual desfecho da demanda original em sentido contrário restaria esvaziado com esta liberação. Por isto, a eficácia desta decisão se resume a confirmar a liminar já outorgada, obrigando ao depósito dos valores no modo descrito e com as ressalvas acima mencionadas. Ao fim, a questão da liberação dos valores deverá ser decidida pelo juízo "a quo" ..

Agravo de Instrumento parcialmente provido. Agravos regimentais prejudicados.

(TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 235400 - 0033687-70.2005.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 13/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2011 PÁGINA: 622)

Com efeito, as alegações da agravante não lograram demonstrar de plano a probabilidade do direito invocado e o dano ou do risco ao resultado útil do processo, sendo de rigor o indeferimento da antecipação da tutela almejada. Nesse sentido, é a jurisprudência desta C. Corte, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. EXCLUSÃO DE APONTAMENTO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR. PRESSUPOSTOS. FUMUS BONI IURIS. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação dos efeitos da tutela exige a existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

2. No caso, observa-se que não há elementos suficientes para a concessão da tutela antecipada, obstando a aferição do fumus boni iuris, requisito precípua para o provimento da medida.

3. Não resta evidenciada probabilidade de direito, imprescindível para o deferimento da tutela almejada.

4. Agravo interno improvido." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 540209 / SP, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - PROVA INEQUÍVOCA - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - RECURSO PROVIDO.

1. Para a concessão de tutela antecipada, revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. A verossimilhança é o pressuposto que se refere à alegação do direito do demandante e a prova inequívoca pertine à documentação acostada e que deverá ser analisada a fim de caracterizar a probabilidade daquilo que foi alegado. Trata-se de um Juízo provável sobre o direito do autor, é o fumus boni iuris.

2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

3. Não se vislumbra, portanto, a verossimilhança necessária da alegação para validar a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

(...).9. Agravo de instrumento provido." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 437233 / SP, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2011 PÁGINA: 540, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR)

Frise-se que a concessão de tutela antecipatória do direito deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o judiciário para obter a tutela de urgência. A propósito, trago à colação o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPessoAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. O deferimento de um pedido, liminarmente, exige, não apenas a relevância dos fundamentos, mas também a comprovação de que a não concessão da medida acarretará a ineficácia do provimento jurisdicional definitivo, se este vier a ser concedido ao final da Ação. Neste aspecto, é oportuno ressaltar que a possibilidade de ineficácia do provimento não se confunde com um fato que representa um inconveniente aos interesses da Parte, nem mesmo com sua intenção de se furtar ao aguardo do regular trâmite da Ação.

3. Existe uma Ação de Execução Fiscal em curso, perante a 7ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo, desde 18.12.2012 (autos nº 0055338-95.2012.403.6182), na qual já foi até apresentada Exceção de Pré-Executividade. Contudo, a presente Ação Anulatória foi proposta somente em 17/09/2014 (fl. 02), de sorte que o extenso lapso temporal transcorrido torna assaz precária a urgência alegada. Além disso, a propositura da presente ação está a demonstrar a vontade de discutir a mesma questão perante dois juízos diferentes, o que viola o princípio do juiz natural, e será objeto de análise oportuna.

4. A concessão in limine de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível primu ictu oculi, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

5. Todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos, onde o grau de insegurança na causa petendi do pleito antecipatório é evidente.

6. Agravo legal não provido." (AI 00285404820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2015 FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. INEVIDA. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS SOBRE VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Tratando-se do pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo. Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, mormente porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito. Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste interim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.

2. Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC). De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

3. No caso dos autos, não se vislumbra que a espera pelo julgamento definitivo do feito possa ocasionar danos à parte ou risco ao resultado útil do processo, em especial porque a parte agravante não se desincumbiu a contento do seu ônus de comprovar tal fato. Outrossim, em análise perfunctória, como é próprio em avaliação de tutela antecipada, não se constata a probabilidade do direito de forma inequívoca, eis que a questão posta sob análise demanda avaliação das provas, respeito ao contraditório e à ampla defesa e cognição exauriente para que o Poder Judiciário possa, somente então, definir sobre a procedência ou não do pleito formulado em petição inicial.

4. Sobreleva assinalar que não se trata de negativa ao pedido efetuado pela parte, mas reconhecimento de que, em sede de urgência, através de cognição sumária, não se encontra preenchida a necessidade de tutela judicial antecipada.

5. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026725-52.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 26/03/2020, Intimação via sistema DATA: 31/03/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FUST. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE, LEGITIMIDADE E LEGALIDADE. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO E DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Os atos administrativos gozam de presunção juris tantum de veracidade, legitimidade e legalidade, assim, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros nos autos administrativos.

2. Para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros nos autos administrativos. Precedentes.

3. Pretende a agravante a anulação dos créditos tributários exigidos no processo administrativo, que apontam diferenças de apuração e recolhimento da contribuição ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações (FUST), em relação aos meses de setembro, outubro, novembro e dezembro de 2003.

4. Conforme bem decidiu o r. Juízo de origem, não está presente o requisito da verossimilhança para concessão da tutela antecipada, neste juízo de cognição preliminar, pois a situação narrada nos autos, qual seja, a de que a parte Autora também presta serviços que não podem ser confundidos com serviços de comunicação, o que afastaria a incidência do FUST sobre tais faturamentos, demanda melhor instrução do feito, com prévia e regular dilação probatória, não podendo ser reconhecido de plano pelo Juízo.

5. Para confirmação da tese da agravante, no sentido de que boa parte das receitas exigidas no processo administrativo não é decorrente de serviços de comunicação, há necessidade de contraditório e dilação probatória.

6. A própria agravante afirma que durante o trabalho fiscal quando da lavratura do auto de infração, como quando do aperfeiçoamento do lançamento durante o julgamento administrativo, não houve a efetiva análise dos documentos apresentados pela Agravante e que em que pesem todos os documentos juntados pela Agravante, nenhuma diligência foi determinada, ficando todos sem resposta a respeito de quais valores especificamente devem ser reduzidos do auto de infração, o que confirma o fato de que, no caso, haverá necessidade de apreciação detalhada de documentos contábeis.

7. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006442-76.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 18/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/10/2019)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO OU PERIGO DE DANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência somente poderá ser concedida se houver a demonstração da probabilidade do direito e, concomitantemente, o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Não consta dos autos qualquer prova apta a demonstrar que a agravante está na iminência de uma inscrição no CADIN ou de uma constrição em cobrança executiva, sequer há nos autos notícia de que há ação executiva ajuizada pela agravada, razão pela qual não se vislumbra, por ora, a presença do perigo da demora a justificar a concessão da tutela pleiteada.

3. Além disso, o auto de infração contra o qual se volta a ação anulatória ajuizada concluiu que o valor declarado pelo importador não é o efetivo valor de transação, tendo em conta as análises paradigmáticas, e afastou o laudo técnico apresentado pela ora agravante.

4. Como cediço, os atos administrativos, dentre os quais os autos de infração, gozam de presunção juris tantum de veracidade, legitimidade e legalidade, somente elidível mediante prova em sentido contrário a cargo do administrado.

5. No caso dos autos, a própria agravante, no bojo da ação originária, reconheceu a necessidade de realização de prova pericial a fim de demonstrar judicialmente a qualidade dos materiais e a disparidade entre os preços dos materiais de segunda linha e os materiais de primeira linha, usados como parâmetro de valoração aduaneira.

6. Diante dos elementos até o momento constantes dos autos, não é possível formar convicção sumária pela presença do perigo da demora - sequer há notícia de ajuizamento de execução fiscal -, bem como pela probabilidade do direito da agravante, considerando a necessidade de dilação probatória quanto à qualidade e natureza dos materiais objeto da autuação fiscal.

7. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011465-32.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/09/2019)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002120-33.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: EMMANUEL QUIRINO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: REGIANE APARECIDA PASCON DE AZEVEDO MARQUES - SP171094-A, CLAUDEMIR JOSE DAS NEVES - SP147399-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, em face da r. sentença proferida nos autos do presente mandado de segurança impetrado por EMMANUEL QUIRINO DOS SANTOS, com pedido de liminar, contra ato praticado pelos ora apelantes, objetivando obter provimento judicial que lhe assegure o direito de livre exercício profissional, cancelando a suspensão que lhe foi imposta por inadimplência verificada em relação ao pagamento de anuidades pretéritas.

A r. sentença concedeu a segurança requerida para reconhecer a ilegalidade da suspensão do exercício profissional que lhe foi imposta em razão da ausência de pagamento das respectivas anuidades. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/09.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que o Supremo Tribunal Federal fixou a posição jurídica da OAB ao julgar improcedente a ADIN 3026, razão pela qual não se pode aplicar disposições legais que não sejam específicas e claramente destinadas a ela. Aduz que a fixação e cobrança do valor das anuidades, contribuições, preços de serviços e multas da OAB é de competência da própria entidade, nos termos dos artigos 46 e 58 da Lei nº 8.906/94, ressaltando o fato de ser uma entidade *sui generis*, com regime legal próprio, sendo o advogado indispensável à Administração da Justiça. Acrescenta que diante da natureza intrínseca da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, que não se equipara à autarquia propriamente dita, as contribuições recebidas pela entidade, efetivamente, não possuem natureza tributária. Ressalta, ainda, que por força da interpretação do STF na ADIN 1717, os demais conselhos profissionais estão obrigados a ter anuidades fixadas por lei, porquanto suas contribuições são consideradas como tributos, sendo que as inadimplências implicam em inscrição em dívida ativa e sua cobrança se dá através de execução fiscal federal, contrariamente às contribuições devidas à OAB. Aduz que o inadimplemento das anuidades traz como consequência a suspensão do exercício profissional, conforme dispõe a Lei, de modo que estão agindo dentro das suas atribuições legais ao instaurar procedimento disciplinar para apurar eventual prática de infrações ao seu Código de Ética, já que o impetrante deixou de pagar suas anuidades mesmo após notificado a fazê-lo. Conclui pela inexistência do cerceamento de defesa no procedimento disciplinar, já que os atos administrativos praticados no procedimento disciplinar revestem-se de escorreita legitimidade e legalidade, uma vez que foram praticados dentro dos cânones impostos pela Lei nº 8.906/94, sendo, portanto, atos jurídicos perfeitos, além do que é vedada a reanálise do chamado mérito do ato administrativo. Por fim, aduz que *“uma vez que não foi cometida nenhuma ilegalidade, a Apelante pugna pela reforma da r. sentença, para que seja DENEGADA A SEGURANÇA.”*

Com contrarrazões (ID 117813053), os autos subiram esta E. Corte.

Em seu parecer, o ilustre representante do Ministério Público Federal deixou de se pronunciar sobre a causa (ID 125866975).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de suspensão do exercício profissional de advogado imposta pela Ordem dos Advogados do Brasil em virtude do inadimplemento de anuidades.

Da análise dos autos, verifica-se que o imperante informa que, regularmente habilitado pela Seção de São Paulo da Ordem dos Advogados do Brasil para o exercício da advocacia desde 1994, recebeu daquela autarquia a aplicação de punição consistente na suspensão do exercício profissional, cuja sanção teve por fundamento a inadimplência verificada em relação ao pagamento de anuidades pretéritas, com fundamento no Art. 34, XXIII da Lei nº 8.906/94, conforme decisão de processo administrativo.

Com efeito, a suspensão do exercício da advocacia pelo profissional inadimplente com suas anuidades perante a OAB constitui violação ao livre exercício profissional.

Assim, apesar do inciso XXIII do artigo 34 da Lei nº 8.906/94 dispor que constitui infração disciplinar deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de o advogado ser regularmente notificado a fazê-lo, tal preceito deve ser interpretado em consonância com o disposto no artigo 5º, XIII, da Constituição Federal, segundo o qual "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

A jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento pela impossibilidade de restrição ao exercício da advocacia por débitos referentes à anuidade devida à Ordem dos Advogados do Brasil, sendo que as dívidas devem ser cobradas em ação própria, sem impedimento ao exercício das atividades profissionais do advogado inadimplente. Nesse sentido, seguem julgados desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. INADIMPLÊNCIA DE ANUIDADE. PENALIDADE DE SUSPENSÃO. DESCABÍVEL. LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. APELAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O apelante foi suspenso do exercício profissional pela OAB em razão do inadimplemento de anuidades. Alega, em síntese, que tal motivo não pode obstar o exercício da atividade profissional, pois tal exercício se faz necessário à sua subsistência.

- Conforme consta, a apelada aplicou pena de suspensão ao apelante, pelo período de 30 (trinta) dias, que se prorrogará, automaticamente, até a satisfação integral da dívida perante a OAB/SP (ID 97558374 – pág 25).

- O art. 37, da Lei nº 8.906/94, prevê expressamente a duração da penalidade nos casos de inadimplemento: "§ 2º Nas hipóteses dos incisos XXI e XXIII do art. 34, a suspensão perdura até que seja satisfeita integralmente a dívida, inclusive com correção monetária."

- O inciso XIII do artigo 5º da Constituição Federal estatui que: "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer", entre as quais não se encontra o adimplemento das anuidades devidas ao órgão de classe.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a imposição de restrições ao exercício de atividades profissionais como forma indireta de obter o pagamento de tributos viola a liberdade profissional.

- A Ordem dos Advogados do Brasil dispõe de meios próprios para tal fim, nos termos do parágrafo único do artigo 46 da Lei nº 8.906/94.

- O impedimento ao exercício profissional torna ainda mais difícil o adimplemento do débito.

- Apeiação provida, para garantir ao apelante o direito de exercer advocacia e não ser obrigado a devolver a Carteira da Ordem dos Advogados, mesmo possuindo débitos de anuidades em atraso.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005327-82.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/06/2020, Intimação via sistema DATA: 03/06/2020)

PROCESSO CIVIL. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL/OAB. INADIMPLÊNCIA DE ANUIDADE. SUSPENSÃO DE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA OAB DESPROVIDAS.

1. Apesar do disposto no inciso XXIII, do artigo 34, da Lei nº 8.906/94, "constitui infração disciplinar deixar de pagar as contribuições, multas e preços de serviços devidos à OAB, depois de regularmente notificado a fazê-lo", tal preceito deve ser interpretado em consonância com os termos do artigo 5º, XIII, da Constituição Federal, segundo o qual "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

2. Conforme entendimento da jurisprudência, inclusive desta Corte, a OAB possui meios legais para a cobrança de seus créditos, nos termos do parágrafo único do artigo 46 da Lei nº 8.906/94, sendo inadmissível impor meios que impeçam o exercício da profissão para a cobrança de anuidades, bem como caracteriza coerção para o adimplemento da obrigação, medida inaceitável para quem dispõe meios jurídicos suficientes para a satisfação de seu crédito, com observância ao devido processo legal. Ademais, o impedimento ao exercício profissional torna ainda mais difícil o adimplemento do débito. Precedentes.

3. Remessa necessária e apelação desprovidas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5020537-13.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 26/02/2020)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ORDEM DOS ADVOGADOS - INADIMPLÊNCIA DE ANUIDADE - SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL: IMPOSSIBILIDADE.

1- A OAB possui a prerrogativa de constituir título executivo extrajudicial para a cobrança das contribuições devidas pelos inscritos, nos termos do artigo 46, parágrafo único da Lei Federal nº 8.906/94.

2- A suspensão do exercício profissional, em detrimento da subsistência do advogado pessoa física e sua família, é desproporcional.

3- Apeiação e remessa oficial desprovidas.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5013816-45.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 09/02/2020, Intimação via sistema DATA: 13/02/2020)

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005248-61.2019.4.03.6114
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NET+PHONE TELECOMUNICACOES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NET+PHONE TELECOMUNICACOES LTDA.
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por NET+PHONE TELECOMUNICACOES LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança preventivo interposto visando o recolhimento das Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC, com observância do valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, suspendendo-se a exigibilidade do referido crédito tributário, nos termos do artigo 151, IV, do CTN.

A liminar foi parcialmente concedida para o fim de assegurar o direito líquido e certo da impetrante (matriz e filiais) de recolher as contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, não contemplando nessa determinação o salário-educação (ID 133023104).

A r. sentença acolheu parcialmente o pedido e concedeu a segurança, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, confirmando a liminar concedida "iníto litis", para o fim de assegurar o direito líquido e certo da impetrante de recolher as contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições (o salário-educação não se encontra contemplado nessa determinação), bem como a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à propositura da presente ação, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julga e apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras. O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Condenou a União ao reembolso das custas processuais adiantadas pelo impetrante. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela a União Federal pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que o Decreto-lei 2.318/86, ao expressamente revogar, em seu artigo 1º, I, o teto limite previsto nos artigos 1º e 2º do Decreto-lei 1.861/81, expressamente tomou sem efeito o limite anteriormente previsto no art. 4º da Lei 6.950/81, tanto em relação as contribuições sociais devidas à previdência social, quanto as contribuições parafiscais, destinadas a terceiros, ou atualmente denominadas de intervenção do domínio econômico.

Apela também a impetrante aduzindo que a base de cálculo do Salário-Educação é a mesma das demais Contribuições destinadas a Terceiros, qual seja, a folha de salários. Afirma que o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 estabeleceu o limite do "salário-de-contribuição" em 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, sendo que tal limite foi expressamente estendido para a Contribuições destinadas a Terceiros.

Com contrarrazões (ID 133023146 e 133023150), os autos subiram a esta E. Corte.

ID 134057080 – o Ministério Público Federal se manifesta pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da remessa oficial e das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

Destarte, a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a serem devidas as contribuições para o salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC.

Frise-se que, muito embora a matéria seja objeto de apreciação pelo C. STF no RE 603624 e 630898 com repercussão geral, não houve a determinação de sobrestamento dos feitos pendentes.

Quanto ao valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das contribuições aqui discutidas, verifica-se acertada a r. sentença.

No tocante às contribuições parafiscais, resta pacífico o entendimento de que o artigo 4º da Lei 6.950/1981, não foi revogado pelo artigo 3º do Decreto 2.318/1986, o qual alterou apenas o limite da base contributiva para a Previdência Social.

Nesse sentido já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, afirmando que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º, da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º, do DL 2.318/1986, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º, o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º, alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º, da Lei 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º, da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º, do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fux, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. *Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.*”

(AgInt no REsp 1570980/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

No tocante ao salário educação, a Lei nº 9.424/96 estabeleceu em seu artigo 15 sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem mencionar qualquer limitação.

Nesse sentido:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. LIMITE PARA A BASE DE CÁLCULO DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º. DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º. DO DL 2.318/1986. REsp 1.570.980/SP. SALÁRIO EDUCAÇÃO. REGRAMENTO PRÓPRIO QUE PREVÊ ALÍQUOTA EXPRESSA, DISPOSTA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96, DE 2,5% (DOIS E MEIO POR CENTO) SOBRE O TOTAL DE REMUNERAÇÕES PAGAS OU CREDITADAS AOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO A VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

O cerne da presente controvérsia gravita em torno do pleito da impetrante de ver reconhecido o direito de efetuar o recolhimento das contribuições destinadas a terceiros (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), limitado a vinte salários mínimos, bem como o direito de compensar as quantias indevidamente recolhidas, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Da interpretação do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, depende-se que o legislador estabeleceu limite máximo de 20 salários mínimos para a base de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Assim, na parte que exceder a base de cálculo supracitada, deve ser afastada a exigência de tais tributos. Precedente: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no REsp 1.570.980/SP.

O Salário Educação possui regramento próprio que prevê alíquota expressa, disposta no art. 15 da Lei nº 9.424/96, de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 – não se aplicando a limitação da base de cálculo a 20 salários-mínimos.

Apeação da União não provida.

Reexame necessário provido em parte.”

(ApelRemNec.5002695-41.2019.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, Terceira Turma, j. 16/04/2020, p. 22/04/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e às apelações, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006790-30.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RKA RESTAURANTE E BAR LTDA
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP177073-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120749, 134120755, 134120763, 134120770 e 134120779, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133141254 e 133141255, realizadas em 28/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004110-44.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LUBMASTER PRODUTOS ESPECIAIS LIMITADA
Advogado do(a) APELADO: SILVANA VISINTIN - SP112797-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120751, 134120759, 134120767, 134120774 e 134120832, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133141258 e 133141259, realizadas em 28/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000698-91.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIVENA COMERCIAL LTDA
Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120750, 134120756, 134120764, 134120771 e 134120780, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133141250 e 133141251, realizadas em 28/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001009-12.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MC FIL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RODRIGO FREITAS LUBISCO - RS56251-A, LUIZ RICARDO DE AZEREDO SA - RS47534-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120754, 134120757, 134120766, 134120773 e 134120781, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133141247 e 133141248, realizadas em 28/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003754-38.2008.4.03.6114
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INDÚSTRIA METALPLÁSTICA IRBAS LTDA
Advogados do(a) APELADO: RONALDO PAVANELLI GALVAO - SP207623-A, ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA - SP163549-A
OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Ficam sem efeito as intimações de id 134120753, 134120760, 134120768, 134120778 e 134120836, feitas por equívoco, permanecendo válidas as intimações de id 133141266 e 133141267, realizadas em 28/5/2020.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003269-22.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ FERNANDES DE AGUIAR
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA - SP89882-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011059-23.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: MANOEL FRANCISCO JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MANOEL FRANCISCO JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5026049-07.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DA PENHA SINVAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal de Mauá, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), até 24.03.2015, ou subsidiariamente, até o trânsito em julgado do RE nº 870.947.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 94815065 - fs. 32-40).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em que foram aplicados os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 168/2011 e Resolução nº 267/2013 do CJF, por traduzirem fielmente os limites da execução estabelecidos no título judicial transitado em julgado.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5676609-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MAURINA FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VALDELI PEREIRA - SP260446-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5663449-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA HELENA TESTA BISSIOLI
Advogados do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N, CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA - SP340016-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 6 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006279-74.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ELIZETE LEITAO
Advogado do(a) APELANTE: SUZANA SIQUEIRA DA CRUZ - SP199269-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001919-15.2018.4.03.6134
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILTON CARLOS SANGALLI
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIONIR BUENO - SP179445-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s) e o recurso adesivo, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481459-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEY DE SOBRAL MIRANDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) e o recurso adesivo em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169229-23.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: ANTONIO BENEDITO BARAVIERA
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO AVANSI GRACIANO - SP257674-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de "desapontação", revogou os benefícios da justiça gratuita e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Nos termos do artigo 101, §1º, do CPC, passo a analisar, preliminamente ao julgamento do recurso, o pedido de reforma da r. sentença no que tange à concessão dos benefícios da justiça gratuita, formulado nas razões de apelação.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

E dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos para a concessão da benesse estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "**comprovar**" a insuficiência de recursos. Observe-se, ainda, que não obstante ter a parte autora advogado particular, este fato, por si só, não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Entretanto, no caso vertente, frise-se que a parte autora percebia, na data do ajuizamento da ação, rendimentos de aposentadoria e remuneração pelo exercício de atividade laborativa, cuja somatória se mostra muito superior ao limite da isenção do Imposto de Renda, o que afastaria, em tese, a alegação de ausência de capacidade econômica.

Observe-se excerto do julgado guereado:

“(…)

A preliminar de impugnação à concessão da gratuidade da justiça é acolhida.

Isso porque a requerida logrou êxito em comprovar, por meio de documentação idônea (fls. 54-55), que o autor, além dos proventos de sua aposentadoria, que atualmente equivalem a R\$ 2.102,54 (dois mil, cento e dois reais e cinquenta e quatro centavos), continua exercendo atividade remunerada que lhe rendeu uma média mensal de R\$ 7.000,00 (sete mil reais).

Além disso, na ocasião da réplica, o autor nem sequer chegou a impugnar as alegações do INSS formuladas em sede de preliminar, ônus este que lhe competia, nos termos do art. 350 do Código de Processo Civil.

Destarte, acolho a preliminar de impugnação à concessão da gratuidade judiciária, para revogar a concessão do benefício.

“(…)”

Nessas circunstâncias, em sede de cognição primária, não faria o autor jus ao benefício pretendido.

Assim, considerando os termos do artigo 101, §2º, do CPC, determino ao apelante que providencie o recolhimento das custas processuais devidas, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação interposto.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006669-71.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INACIO WOJCIUK
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE - SP186663

D E C I S Ã O

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou “a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)”.

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c. os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001312-92.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: IVANI PARISE
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MOREIRA LIMA - SP190535-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999 foi afetada pelo STJ (Tema 1.011), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp n.1.799.305/PE e REsp 1.808.156/SP, Min. Mauro Campbell Marques).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1011 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GIZELDA RODRIGUES MODESTO CRIVELLI** (parte autora da ação principal) em face de decisão proferida em sede de cumprimento de sentença de ação de cunho previdenciário, pela qual o juízo de origem acolheu a impugnação apresentada pelo INSS, reputando corretos os seus cálculos de liquidação.

A parte agravante alega que os cálculos estão incorretos, à medida que excluiu, da base de cálculo dos honorários advocatícios, as parcelas do benefício que foram pagas administrativamente em decorrência de antecipação dos efeitos da tutela.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, seja dado provimento ao recurso, a fim de que seja reformada a decisão recorrida, determinando-se as parcelas do benefício que foram pagas em decorrência de antecipação dos efeitos da tutela sejam incluídas na base de cálculos dos honorários advocatícios, bem como condenando-se o INSS ao pagamento da verba honorária pertinente à fase de cumprimento, bem como à respectiva majoração recursal, conforme no artigo 85, §1º do CPC/2015.

É o relatório.

Decido.

O artigo 23 da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB) dispõe que: *“Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.”*

De sua vez, os artigos 18 e 85, §14 do Código de Processo Civil de 2015 estabelecem, respectivamente, que:

“Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.”

“Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.”

Nesse sentido, o advogado é o titular do direito aos honorários de sucumbência e, por consequência, é ele quem detém legitimidade para deduzir pretensão judicial relativamente a tal verba.

Assim, nos recursos que versem sobre honorários de sucumbência, a legitimação ativa é do advogado, o qual deve, inclusive, comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo recursal ou a condição de beneficiário da gratuidade da justiça.

Confiram-se alguns julgados da Sétima Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região sobre a questão:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), “ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”.

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários “pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor”.

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente agravo. Precedente desta Turma.

5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per se, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas respectivas, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

6 - Agravo de instrumento interposto pelos autores não conhecido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594110 - 0001063-45.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDOS. ILEGITIMIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS

I. Embargos de declaração da parte autora não conhecidos. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

II - Quanto à demonstração de atividade insalubre e o critério de fixação da correção monetária, ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

III. Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos e embargos opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2267089 - 0004192-47.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019)

Nesse contexto, uma vez que o presente recurso versa, exclusivamente, sobre honorários de sucumbência e foi interposto pela parte autora da ação principal, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade recursal, ensejando o não conhecimento do agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Comunique-se o juízo de origem.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se. Após, arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006982-68.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: REINALDO VENTURINI
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000552-67.2018.4.03.6000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: ANELIO FOLCHINI
Advogados do(a) APELANTE: ANDREY GUSMAO ROUSSEAU GUIMARAES - MS15728-A, HELIO GUSTAVO BAUTZ DALLACQUA - MS13493-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021362-96.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVO MONTEIRO DE MATOS
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO SOARES CRETELA - SP349751-A, REGINA XAVIER DE SOUZA CRETELLA - SP336814-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008182-87.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NIVALDO MARCHINI
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA SILVESTRE HENRIQUES - SP326816-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006342-31.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUZIA TEREZINHA TOCCI PIEROBON
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005302-88.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA: LOURIMAR ALVES DA SILVA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada que proceda a imediata conclusão do processo administrativo protocolado sob o nº 1094322335.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

(...)

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068782-95.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: FRANCISCO FELICIO
Advogados do(a) APELANTE: JESUS DONIZETI ZUCATTO - SP265344-N, LEANDRO FERNANDES - SP266949-N, LUANA CRISTINA DE OLIVEIRA - SP378192-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando os embargos de declaração interpostos pelo INSS, manifeste-se a parte embargada no prazo legal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000372-29.2015.4.03.6102
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N
APELADO: JOSE DE DEUS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade do segurado receber parcelas da aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial da aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS no curso da ação judicial foi afetada pelo STJ (Tema 1.018 – “Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.”), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (Obs.: STJ – Resp 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1018 inviabiliza a análise do pedido da parte embargada nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001942-78.2014.4.03.6104
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE DA SILVA TAGLIETA - SP209056-N
APELADO: SILVERIO DOS SANTOS FILHO
Advogado do(a) APELADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade do segurado receber parcelas da aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial da aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS no curso da ação judicial foi afetada pelo STJ (Tema 1.018 – “Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.”), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (Obs.: STJ – Resp 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1018 inviabiliza a análise do pedido da parte embargada nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5260162-42.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA: ABDON GOMES BARBOSA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária de concessão de benefício previdenciário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/15, **não conheço da remessa necessária.**

Decorrido o prazo para a interposição de recursos e cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031252-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N
AGRAVADO: MOACIR ESTANAGEL
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara Cível de Itapetininga, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 10505772 - fls. 48-57).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, em que foram aplicados os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 168/2011 e Resolução nº 267/2013 do CJF, por traduzirem fielmente os limites da execução estabelecidos no título judicial transitado em julgado.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012162-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N
AGRAVADO: JOSE ANTONIO FURLAN
PROCURADOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara de Jardópolis que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela Autora.

Alega o agravante que deve ser observado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso IV do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício do agravado deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 3219020 - fls. 20-27).

A decisão recorrida homologou os cálculos apresentados pela parte autora, em que foram aplicados os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 168/2011 e Resolução nº 267/2013 do CJF, por traduzirem fielmente os limites da execução estabelecidos no título judicial transitado em julgado.

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, determinando a sua substituição pelo IPCA-e, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a decisão agravada se encontra em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso repetitivo no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, nego provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem

I.

São Paulo, 03 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004728-94.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: EURIPEDES VIERA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007458-52.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: ESPÓLIO DE DIRCE PEREIRA DOS SANTOS - CPF 162.266.188-50, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: ANA OLÍVIA PEREIRA DOS SANTOS, NAIR PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: ANDRÉ ALEXANDRINI - SP373240-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ESPÓLIO DE DIRCE PEREIRA DOS SANTOS - CPF 162.266.188-50
REPRESENTANTE: ANA OLÍVIA PEREIRA DOS SANTOS, NAIR PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDRÉ ALEXANDRINI - SP373240-A,

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5608958-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: IARA MARIA PRADO VARELLA
Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON MACOHIN - SP284549-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000242-28.2009.4.03.6109
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N
APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 107430252, p. 261-263: questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução.

Certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se imediatamente os autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020108-88.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: WILSON SOUZA COUTINHO
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I. C.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008128-70.2016.4.03.6000
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: ARANY DA CONCEICAO MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA FREIBERG - MS14233-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ARANY DA CONCEICAO MORAES
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA FREIBERG - MS14233-A

D E C I S Ã O

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0048707-33.2012.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PETRUCIO ROBERTO DA SILVA JUNIOR
Advogado do(a) APELADO: ERONILDO ROBERTO DA SILVA - SP383274-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Considerando a possibilidade de revisão de tese firmada no Tema nº 692 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, e a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, determino o sobrestamento do feito.

Aguarde-se por posterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002482-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FAUSTINA LOPES
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007827-93.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOSE LUIZ FESTA
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5784302-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ETSUKO IGAWA LONGO
Advogado do(a) APELANTE: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041987-11.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FRANCISCO DE QUEIROZ
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6073962-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: K. L. P. M.
REPRESENTANTE: DANIELA DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: LOURIVAL CANDIDO DA SILVA - SP170069-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 6 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004167-48.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: OTTO WILLI MEUSEL
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c. os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007592-70.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINALDO PARISI
Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5468452-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VERA LUCIA DA SILVA KAMOGAWA
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5476752-47.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: OSMAR JOSE LORENCETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: GASPAR VENDRAMIM - SP142569-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMAR JOSE LORENCETTI
Advogado do(a) APELADO: GASPAR VENDRAMIM - SP142569-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004002-28.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALTAMIRO TEMOTEO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5873882-61.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI APARECIDA TAVARES DE CARVALHO
Advogados do(a) APELADO: MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA - SP134910-N, EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Considerando a possibilidade de revisão de tese firmada no Tema nº 692 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, e a suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, determino o sobrestamento do feito.

Aguarde-se por posterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004002-39.2016.4.03.6141
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: CATARINA TOLEDO SOARES
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5933046-54.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE GAUDENCIO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: DANILO EDUARDO MELOTTI - SP200329-N, DANIEL JOAQUIM EMILIO - SP286958-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015636-44.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: MARIO MARTINS
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A, EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008906-57.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: COSMA CORDEIRO LOPES
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015326-71.2015.4.03.6105
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOAO PAULA LIMA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0058874-43.2015.4.03.6301
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: WILSON CISILIO ALVEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WILSON CISILIO ALVEZ

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036724-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: RUBENS APARECIDO GONCALVES DE CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N
APELADO: RUBENS APARECIDO GONCALVES DE CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008594-41.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MANUEL FERNANDES CAMACHO
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: “a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do “menor valor teto” ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do “maior valor teto”, sob pena de improcedência da demanda”.

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003044-65.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ARMANDO FRANCISCO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: OLIVIO GAMBOA PANUCCI - SP328905-A

DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tranição dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004963-84.2013.4.03.6108
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ADILSON CARLOS BUFFULIN
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011893-19.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO LEITE BUENO
Advogado do(a) APELADO: ROSE MARY GRAHL - PR18430-S
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o informado pela Contadoria (ID 132362424), intinem-se as partes para eventual manifestação, em cinco dias.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002994-05.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: RICARDO RUGGIERO
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL RUGGIERO DE OLIVEIRA - SP309562-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c. os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000463-36.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: GILTON DE CASTRO MARIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS
Advogados do(a) APELANTE: RENILDE PAIVA MORGADO GOMES - SP106056-S, FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILTON DE CASTRO MARIANO
Advogados do(a) APELADO: RENILDE PAIVA MORGADO GOMES - SP106056-S, FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

DECISÃO

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000884-33.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: THEREZA DO SACRAMENTO PESCARIN
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004573-49.2014.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: HIROKO HANGAI
Advogado do(a) APELADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

D E C I S Ã O

Cuide-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à transição dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004734-30.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SEBASTIAO BATISTA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versarem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001374-26.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: CICERO PEREIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: MARCOS TULIO MARTINS DOS SANTOS - SP289847-A, MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CICERO PEREIRA RODRIGUES
Advogados do(a) APELADO: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A, MARCOS TULIO MARTINS DOS SANTOS - SP289847-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004204-48.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: DOSOLINA ROVARES, DONIZETI LUIZ PESSOTTO
Advogado do(a) APELANTE: MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO - SP279364-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **DONIZETI LUIZ PESSOTO E OUTROS** em face da sentença que julgou procedente os embargos opostos em execução de sentença de honorários sucumbenciais, condenando os embargados, ainda, a arcarem com o pagamento das custas e das despesas processuais, observado, se o caso, o disposto no artigo 85, §2º do CPC/2015.

Sustenta o apelante, em síntese, que é devida a incidência de juros moratórios sobre os honorários sucumbenciais, objeto da presente execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o artigo 1.019 do Código de Processo Civil de 2015, ao agravo de instrumento é aplicável o disposto no artigo 932, inciso III, *in verbis*: “Art. 932. Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida; (...)”.

O artigo 23 da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB) dispõe que: “Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.”.

De sua vez, os artigos 18 e 85, §14 do Código de Processo Civil de 2015 estabelecem, respectivamente, que:

“Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.”

“Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.”

Nesse sentido, o advogado é o titular do direito aos honorários de sucumbência e, por consequência, é ele quem detém legitimidade para deduzir pretensão judicial relativamente a tal verba.

Assim, nos recursos que versem sobre honorários de sucumbência, a legitimação ativa é do advogado, o qual deve, inclusive, comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo recursal ou a condição de beneficiário da gratuidade da justiça (§5º do artigo 99 do CPC).

Confirmam-se alguns julgados da Sétima Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região sobre a questão:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), “ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”.

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários “pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor”.

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentem-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente agravo. Precedente desta Turma.

5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas respectivas, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

6 - Agravo de instrumento interposto pelos autores não conhecido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594110 - 0001063-45.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDOS. ILEGITIMIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS

I. Embargos de declaração da parte autora não conhecidos. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentem-se, nitidamente, de interesse recursal.

II - Quanto à demonstração de atividade insalubre e o critério de fixação da correção monetária, ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

III. Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos e embargos opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2267089 - 0004192-47.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019)

Nesse contexto, uma vez que o presente recurso versa, exclusivamente, sobre honorários de sucumbência e foi interposto pela parte autora da ação de conhecimento, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade recursal, ensejando o não conhecimento da apelação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil/2015, **não conheço da apelação.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado.

I

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013764-45.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARINA RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP309752
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** em face de decisão proferida na fase de cumprimento individual de julgado proferido em ação civil pública, que rejeitou sua impugnação e homologou os cálculos apresentados pela parte exequente.

O agravante alega, em síntese, que os juros de mora incidentes nos cálculos de liquidação devem observar o disposto na Lei nº 11.960/2009 (que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997), a partir de sua vigência (30.06.2009), eis que, tratando-se de lei posterior ao título executivo, tem aplicação imediata, sem importar em ofensa à coisa julgada.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo. Ao final, postulou o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida, acolhendo-se os seus cálculos de liquidação, com a correta aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros de mora.

É o relatório.

Decido.

O título exequendo, formado nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14.11.2003; julgamento/acórdão em 10.02.2009; trânsito em julgado em 21.10.2013), determinou que, observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação até a data de elaboração da conta de liquidação.

A decisão recorrida apreciou rejeitou a impugnação do INSS e homologou os cálculos apresentados pela parte exequente, os quais, aparentemente, contemplaram a aplicação de juros de mora em 1%.

No tocante à superveniência da norma que altera o percentual dos juros de mora, quatro são as situações a serem enfrentadas, conforme já se manifestou o C. STJ no julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009), considerando-se a data da prolação da decisão exequenda:

"(a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação;

(c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e

(d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte. (...)"

No caso em questão, por analogia, procede a irrisignação do INSS, eis que o r. julgado, prolatado na vigência do Novo Código Civil, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% ao mês, de modo que tal percentual deve ser adequado à legislação superveniente, qual seja, à Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e estabeleceu juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, valendo ressaltar que a Lei nº 12.703/2012 passou a fixar percentual variável.

Nessa linha, já decidiu a Sétima Turma desta Corte Regional: (...) 4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês. 5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma. (...) (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - Agravo de Instrumento - 5024424-69.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/01/2020, Intimação via sistema Data: 31/01/2020).

Ante o exposto, **deiro o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, inciso II, CPC/2015).

Comunique-se o juízo de origem.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006324-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA SOCORRO DE BRITO OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391-A

DECISÃO

Vistos.

Homologo para que produza seus devidos efeitos de direito o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS no ID 104321397.

Em consequência, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015 e o inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação posto que prejudicada.

Inaplicável ao caso a regra do § 11º do artigo 85 do CPC/2015, mantendo-se a sentença em sua totalidade.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, dê-se baixa dos autos à Origem.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5613974-57.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: IZABEL DOMINGOS DOS REIS ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5606074-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVA RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: SIMONE LARANJEIRA FERRARI - SP193929-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5633014-25.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSA APARECIDA PINHEIRO DA CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO FELIPE DE MORAES - SP359897-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5465444-14.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VANDA MARIA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DE SOUZA GRANADO - SP99186-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5483814-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO MODESTO
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5451084-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA CLAUDINO, E. C. P.
REPRESENTANTE: DOMINGOS RAMOS PARIS, ROGER CLAUDINO PARIS
Advogado do(a) APELADO: PRISCILA NUNES NASCIMENTO LORENZETTI - SP354233-N,

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5479414-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JOAQUIM RIBEIRO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAQUIM RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481534-97.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA JOSE FERNANDES SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000434-62.2018.4.03.6139
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OVIDIO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: FRANCINE RODRIGUES MORAES BARROS - SP396436-A
APELADO: CLAUDIO LOPES DE OLIVEIRA PUPO
CURADOR: VANDERLEI OLIVEIRA PUPO
Advogado do(a) APELADO: JOEL GONZALEZ - SP61676-A,

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tomem conclusos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000294-67.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: JOSE CARLOS FERNANDES
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afétou os Recursos Especiais 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS, todos da relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (CPC, art. 1.036). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A questão emanálse foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1031" na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 21/10/2019).

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000294-50.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: ARIOSVALDO OLIVEIRA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PAULO SCHINOR BIANCHI - SP341065-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ARIOSVALDO OLIVEIRA SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO SCHINOR BIANCHI - SP341065-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão referente à possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei nº 9.032/95 e do Decreto nº 2.172/97, com ou sem o uso de arma de fogo foi afetada pelo STJ (Tema 1031), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ-REsp nºs. 1831371/SP, 1831377/PR e 1830508/RS, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1031 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014255-98.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: BERNADETE DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Discute-se neste feito a possibilidade de readequação de benefício previdenciário calculado e concedido antes da Constituição Federal de 1988 aos novos tetos dos salários-de-contribuição de R\$ 1.200,00 e de R\$ 2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003.

A matéria aqui debatida constitui objeto do IRDR - INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - 5022820-39.2019.4.03.0000, de minha relatoria, no qual a C. Terceira Seção desta Corte determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c. os artigos 313, IV e 982, I, todos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019875-91.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDOMIRO GUILHERME DOS REIS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

DECISÃO

Inicialmente, recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Ademais, compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008985-30.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA DE LOURDES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Inicialmente, recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Ademais, compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024805-75.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS BRUSSIARI

Advogado do(a) APELADO: KATIA ALESSANDRA ABIB BRUSSIARI - SP198788

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade afetou o Recurso Especial 1.803.154/RS e 1.767.789 PR, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: "*questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativa pelo INSS*".

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 257-C do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1018", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "*suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional*".

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000815-12.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIZ CARLOS DELFINO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP198474-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002235-95.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MARIA OLIVIA JUNQUEIRA DA ROCHA AZEVEDO - SP260032-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso em que a questão discutida se encontra sob exame do Superior Tribunal de Justiça, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005):

Tema nº 1005 - Fixação do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciários reconhecidas judicialmente, em ação individual ajuizada para adequação da renda mensal aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, cujo pedido coincide com aquele anteriormente formulado em ação civil pública. Precedentes: REsp 1.761.874/SC, REsp 1.766.553/SC, REsp 1.751.667/RS.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil, que regula os procedimentos relativos à tramitação dos recursos cuja matéria foi submetida ao regime dos Recursos Repetitivos e de Repercussão Geral, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P. I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007195-72.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000945-18.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO EUGENIO FERNANDES
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CARINE DA SILVA SANTIAGO - SP293242-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Expeça-se ofício ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para que comprove, em 05 dias, a implantação do benefício concedido a título de tutela antecipada, no v.acórdão de id. Num. 107903265 - Pág. 49/55 e Num. 107903266 - Pág. 1/3.

P.I.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001156-77.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000466-66.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ELIANA APARECIDA LEITE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JULIA SERODIO - SP275964-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5682376-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA MARINA DE CAMPOS TEODORO DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N, CRISTIANE KEMP PHILOMENO - SP223940-N, FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5793166-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FLORINDO DO CARMO RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5834547-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EUFRASIO FOGACA DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787887-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO BRANDAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO BRANDAO

Advogados do(a) APELADO: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003723-29.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO FIDELIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDAIR GIUNCO

Advogado do(a) APELADO: ADAO CARLOS GOUVEIA - SP394659-A

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que o recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fora recebido no duplo efeito pelo Juízo *a quo* (ID 1591901 - pág. 131).

No entanto, por se tratar de matéria de ordem pública, a admissibilidade de recurso deve ser reanalisada a qualquer tempo, pelo órgão jurisdicional competente, nos termos da lei.

Assim sendo, considerando que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), **de ofício**, recebo o apelo, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o recurso em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001903-73.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARCOS TOBIAS SUPRIANO
Advogados do(a) APELANTE: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A, ALVARO DANIEL HENRIQUE ALEXANDRE HEBBER FURLAN - SP279488-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5495817-28.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERALDO SOARES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002303-86.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: HELENA GONCALVES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A, FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

ID 62014210: deixo de encaminhar o feito para verificação de eventual prevenção, haja vista o enunciado de súmula n.º 235 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002077-17.2015.4.03.6311
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LEILA ZUQUIM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEILA ZUQUIM
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000443-29.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AFONSO FERNANDES BALIEIRO
Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY ANNE VIEIRA - SP251368-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5791513-10.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LENIR DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LENIR DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: LORIMAR FREIRIA - SP201428-N, MARIO JESUS DE ARAUJO - SP243986-N, ALEXANDRE CESAR JORDAO - SP185706-N, ANDERSON RODRIGO DE ARAUJO - SP394701-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002447-33.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUIZ ANTONIO AMARO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005007-85.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: GUSTAVO SCOLARI DE ALMEIDA
REPRESENTANTE: QUESIA SCOLARI
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA - SP221167-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIA CASUCCIO DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: DURVAL DAVI LUIZ - SP110117-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003507-70.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEONICE RIBEIRO VILELA
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) emanando os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

ID 123718223: dê-se vista ao INSS pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Compulsando os autos, verifico que a matéria tratada na presente demanda versa sobre a *adequação do benefício previdenciário, concedido antes da Constituição Federal de 1988, aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003*.

Registro que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão de 12.12.2019, decidiu por admitir o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas autuado sob o nº 5022820-39.2019.4.03.0000, determinando a suspensão regional de todos os processos que versem sobre a mesma questão.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito** até o julgamento da controvérsia instaurada.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações, levantando-se o sobrestamento após o julgamento do IRDR em referência, observando o disposto no § 5º do artigo 982 do CPC/2015.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017353-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: TCJUS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NAO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO SILVEIRA FREITAS - MG187662
AGRAVADO: QUITERIA MARIA DOS SANTOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017353-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: TCJUS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NAO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO SILVEIRA FREITAS - MG187662
AGRAVADO: QUITERIA MARIA DOS SANTOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TCJUS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO-PADRONIZADOS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Ferraz de Vasconcelos/SP que, em ação proposta por QUITERIA MARIA DOS SANTOS DIAS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ora em fase de execução, indeferiu o pedido de homologação da Cessão de Créditos, coma retificação da titularidade do ofício requisitório expedido.

Em suas razões, sustenta o agravante, em síntese, o desacerto da decisão recorrida, tendo em vista que a cessão de direitos sobre os créditos de titularidade do segurado é prevista no art. 100, §13º da Constituição Federal.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido (ID 122802458).

Não houve apresentação de resposta (ID 128034486).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017353-79.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: TCJUS I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS NAO-PADRONIZADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO SILVEIRA FREITAS - MG187662
AGRAVADO: QUITERIA MARIA DOS SANTOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Conforme documentação acostada ao agravo, verifica-se que a autora da demanda subjacente, QUITERIA MARIA DOS SANTOS DIAS, na condição de legítima detentora dos direitos creditórios decorrentes do processo autuado sob o nº 0002184-11.2018.8.26.0191, mediante Escritura Pública lavrada perante o 2º Tabelião de Notas da Comarca de Belo Horizonte/MG, "*cede e transfere ao outorgado cessionário, de forma irrevogável e irretroatável, a totalidade dos direitos creditórios mencionados anteriormente*", com expressa ressalva no tocante aos honorários advocatícios contratuais (Cláusula Décima) - fls. 39/42.

Por outro lado, o magistrado prolator da decisão ora impugnada, indeferiu o pedido de homologação da respectiva cessão, ante a vedação imposta pelo art. 114 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de crédito de natureza alimentícia. Na oportunidade, decidiu que "*o crédito referente a benefício previdenciário não pode ser objeto de venda, cessão ou de constituição de qualquer ônus sobre ele, nos termos do artigo 114, da Lei 8.213 de 1991*" (sic fl. 28).

No entanto, de acordo com disposição contida no art. 100, §13º, da CF/88:

"Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

§13º: O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º."

Como se vê da normação referida, incluída pela Emenda Constitucional nº 62/2009, a cessão de créditos não é excepcionada pela sua natureza, sendo, bempor isso, cabível referido instituto jurídico também com relação a créditos de natureza alimentícia; bem ao reverso, ultimada a cessão nessas hipóteses, há expressa previsão da perda da preferência no pagamento, sujeitando-se à ordem cronológica, a contento do disposto no §2º, com a redação que lhe fora atribuída pela Emenda Constitucional nº 94/2016, *verbis*:

"Os débitos de natureza alimentícia cujos titulares, originários ou por sucessão hereditária, tenham 60 (sessenta) anos de idade, ou sejam portadores de doença grave, ou pessoas com deficiência, assim definidos na forma da lei, serão pagos com preferência sobre todos os demais débitos, até o valor equivalente ao triplo fixado em lei para os fins do disposto no § 3º deste artigo, admitido o fracionamento para essa finalidade, sendo que o restante será pago na ordem cronológica de apresentação do precatório".

A esse respeito, mostra-se tranqüila a orientação jurisprudencial desta 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Embora vedada a cessão de crédito de precatório de natureza alimentar, a edição da Emenda Constitucional nº 62/2009 alterou o artigo 100 da Constituição Federal, inserindo os parágrafos 13 e 14, dispondo sobre a cessão de créditos em precatório.

2. Após a EC nº 62/2009 não há qualquer restrição à cessão de crédito de precatório de natureza alimentar: pois o § 13 do artigo 100 da Constituição Federal, por ela incluído, ao dispor acerca da cessão de créditos em precatório, nada menciona acerca de sua natureza, constando somente a ressalva da não aplicação ao cessionário do benefício da ordem de preferência contido nos parágrafos 2º e 3º do mesmo artigo, de forma que, uma vez feita a cessão, o precatório perde a natureza alimentar, não lhe sendo aplicada qualquer vantagem na ordem de pagamento.

3. Agravo a que se dá provimento."

(AG nº 2016.03.00.011016-9/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 03/11/2016).

E, ainda, deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

I - Nos termos do art. 100, parágrafos 13 e 14, da CF/88, com as alterações introduzidas pela EC 62, de 09/12/2009, tornou-se plenamente possível a cessão de crédito de natureza comum ou alimentar, não havendo qualquer restrição. Entretanto, ocorrendo a cessão, o precatório perde a natureza alimentar e não se aplica ao cessionário qualquer vantagem na ordem de pagamento prevista nos parágrafos 2º e 3º do art. 100 da CF/88.

II - Mesmo depois da apresentação do ofício requisitório ao Tribunal, é plenamente possível a cessão de crédito judicial, cabendo ao cessionário comunicá-la ao juízo da execução para fins de cumprimento do disposto no art. 22 da Resolução 405/2016 do CJF.

III - No caso, a cessionária, ora agravante, comprovou a cessão do crédito relativo ao Precatório nº 2015.0116582, equivalente ao valor devido ao autor da ação originária, e comunicou ao Juízo de origem a cessão do crédito.

IV - Agravo de instrumento provido."

(AG nº 2016.03.00.020296-9/SP, Rel. Juiz Federal convocado Otávio Port, 9ª Turma, DE 29/01/2018).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CESSÃO DE CRÉDITO. PRECATÓRIO. NATUREZA ALIMENTAR. PROSSEGUIMENTO NA EXECUÇÃO PELO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se o reconhecimento da cessão de crédito relativa ao ofício precatório de benefício previdenciário.

- A Emenda Constitucional n. 62, de 9/12/2009, ao incluir os parágrafos 13 e 14 ao artigo 100 da Constituição Federal possibilitou a cessão de créditos sem qualquer restrição à natureza alimentar.

- Por sua vez, a Resolução n. 168, de 05/12/2011, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que o credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

- Até mesmo após a apresentação do ofício requisitório ao Tribunal é plenamente possível a cessão de crédito judicial, cabendo a cessionária comunicá-la ao Juízo da Execução para fins de cumprimento do disposto no artigo 28 acima referido.

- No caso, a cessionária, ora agravante, cumpriu as diligências que lhe competiam, comunicando ao devedor/INSS a cessão de créditos, consoante documento de f. 41/43. Portanto, cabe ao D. Juízo a quem a comunicação a este Tribunal para que o valor do precatório seja colocado à ordem judicial, para posterior liberação à parte agravante.

- Ressalte-se, por fim, que a parte autora, ora agravada, ao realizar a cessão de crédito do precatório foi sucedida na execução pela agravante, não havendo necessidade da juntada de substabelecimento aos patronos atuais, mas apenas a procuração, conforme consta à f. 32, sendo que os honorários contratuais eventualmente devidos ao patrono anterior devem ser resolvidos entre este e a sua constituída em seara própria e não neste recurso.

- Agravo de Instrumento provido. Agravo interno prejudicado.”

(AG nº 2016.03.00.011014-5/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 10/05/2017).

É de se ressaltar, ainda, que a Resolução nº 458/17 do Conselho da Justiça Federal disciplina o procedimento a ser adotado no caso em tela, em seus capítulos IV (Da Cessão de Créditos) e V (Do Imposto de Renda). Confira-se:

“Art. 19 - O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor; não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 1º - A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.

§ 2º - No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.”

“Art. 20 - Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.”

“Art. 21 - Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.”

“Art. 26 - O imposto de renda incidente sobre os valores de requisição de pagamento devidos aos beneficiários será retido na fonte pela instituição financeira responsável pelo pagamento, por ocasião do saque efetuado pelo beneficiário, nos termos da lei.

Parágrafo único - No caso da cessão de crédito, a retenção na fonte do imposto de renda ocorrerá em nome do cessionário.”

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para homologar a cessão dos direitos creditórios referentes ao ofício requisitório expedido no bojo da demanda subjacente, coma expressa observância do regime previsto na Resolução nº 458/17-CJF.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITOS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - Conforme documentação acostada ao agravo, verifica-se que a autora da demanda subjacente, QUITÉRIA MARIA DOS SANTOS DIAS, na condição de legítima detentora dos direitos creditórios decorrentes do processo autuado sob o nº 0002184-11.2018.8.26.0191, mediante Escritura Pública lavrada perante o 2º Tabelião de Notas da Comarca de Belo Horizonte/MG, “cede e transfere ao outorgado cessionário, de forma irrevogável e irretirável, a totalidade dos direitos creditórios mencionados anteriormente”, com expressa ressalva no tocante aos honorários advocatícios contratuais (Cláusula Décima).

2 - Como se vê do disposto no art. 100, §13º, da CF/88, incluída pela Emenda Constitucional nº 62/2009, a cessão de créditos não é excepcionada pela sua natureza, sendo, bempor isso, cabível referido instituto jurídico também com relação a créditos de natureza alimentar; bem ao reverso, ultimada a cessão nessas hipóteses, há expressa previsão da perda da preferência no pagamento, sujeitando-se à ordem cronológica, a contento do disposto no §2º, com a redação que lhe fora atribuída pela Emenda Constitucional nº 94/2016. Precedentes.

3 - A Resolução nº 458/17 do Conselho da Justiça Federal disciplina o procedimento a ser adotado no caso em tela, em seus capítulos IV (Da Cessão de Créditos) e V (Do Imposto de Renda).

4 - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002338-46.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, MAIZA DE OLIVEIRA CHAVES
Advogado do(a) APELANTE: ILDO MIOLA JUNIOR - MS14653-A
APELADO: MAIZA DE OLIVEIRA CHAVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ILDO MIOLA JUNIOR - MS14653-A

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000098-69.2019.4.03.6124
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: FATIMA FERREIRA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI - SP237695-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506528-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUCINDA BATISTA ALVES
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO GIOVANELI - SP214614-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5498628-58.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: LUCIMEIRE VISMAR
Advogados do(a) APELANTE: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N, APARECIDO LESSANDRO CARNEIRO - SP333899-N, LUCIANA CAMPOS CAPELIN - SP326514-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tornem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009128-41.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: NELLY APPARECIDA CARNEIRO LOPES
Advogado do(a) APELANTE: ROSE MARY GRAHL - PR18430-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Destá feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5003284-04.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA HELENA MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A, PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA HELENA MONTEIRO
Advogados do(a) APELADO: PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5923114-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILSA DAS GRACAS SANTOS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE ARAUJO - SP360282-N

DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003824-74.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ANTONIO DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Verifico que esta demanda envolve controvérsia relativa à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nºs 1.554.596/SC e 1.596.203/PR como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 999.

No julgamento ocorrido em 11.12.2019, a 1ª Seção daquela Corte firmou tese assegurando o direito revisional, contudo, foi interposto recurso extraordinário pela autarquia.

O c. STJ, em juízo de admissibilidade, admitiu o recurso excepcional como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Suprema, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5498364-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: S. N. D. F., C. N. D. F., J. N. F.
REPRESENTANTE: GERALDO URSULINO DE FREITAS
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N,
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N,
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719894-20.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIORIDES DORETI
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR LIBERALE - SP215392-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018198-14.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE: PAULO JESUS DE MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO JESUS DE MIRANDA - SP174359-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O agravante, advogado, postula direito próprio. O causídico não é beneficiário da gratuidade, sendo certo que a ele não se estende a isenção conferida a seus clientes.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente agravo. Precedente desta Turma.

5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas respectivas, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

6 - Agravo de instrumento interposto pelos autores não conhecido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594110 - 0001063-45.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2019)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. APELAÇÃO. ADOGADO. ATUAÇÃO EM NOME PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE PREPARO. NÃO CONHECIMENTO. - O benefício da assistência judiciária gratuita concedida à autora não se estende ao seu causídico, assim, o recurso de apelo interposto pelo patrono, versando exclusivamente sobre honorários, está sujeito à preparo, nos termos do que preceitua o artigo 99, §5º do CPC. - No caso, ausente comprovante de recolhimento do preparo recursal no prazo concedido para sua regularização, deve ser reconhecida a deserção do recurso de apelo, nos termos do art. 1.007 do NCPC. - Apelação não conhecida. (TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2284880 - 0042057-91.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2018)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIREITO AUTÔNOMO DE EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ADOGADO QUE ATUA EM NOME PRÓPRIO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - INCOMUNICABILIDADE - DESERÇÃO. 1. Os honorários advocatícios reconhecidos em decisão transitada em julgado são direito do advogado, caracterizando-se por sua autonomia em relação ao direito de propriedade. 2. O benefício da assistência judiciária gratuita é direito de natureza personalíssima e transferível apenas aos herdeiros que continuarem na demanda e necessitarem dos favores legais (art. 10 da Lei 1.060/50). Sujeita-se à impugnação e a pedidos de revogação pela parte contrária, cabendo ao juiz da causa resolver sobre a existência ou sobre o desaparecimento dos requisitos para a sua concessão. 3. As isenções de taxas judiciárias, selos, emolumentos e custas devidos aos Juízes, órgãos do Ministério Público e serventários da justiça, previstos no art. 3º da Lei 1.060/50 são restritas ao beneficiário da assistência judiciária, não sendo possível o seu aproveitamento pelo profissional do direito que o patrocina. 4. Hipótese em que o advogado, procurador da parte que goza do benefício da Lei 1.060/50, recorrendo em nome próprio para defender seu direito autônomo previsto no art. 23 da Lei 8.906/94, deixou de recolher o porte de remessa e retorno, incorrendo na deserção do recurso especial. 5. Recurso especial não conhecido. (STJ, 2ª Turma, Resp. 903400, rel. Min. Eliana Calmon, j. em 03/06/2008, DJE:06/08/2008)

Consoante preceitua o artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil, não comprovado, no momento da interposição do recurso, o respectivo preparo, o recorrente será intimado a recolher as respectivas custas em dobro, sob pena de deserção, *in verbis*:

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não provar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção."

Assim, providencie o recorrente, sob pena de deserção, o recolhimento em dobro das custas de preparo, nos termos da Resolução PRES nº 5, de 26 de fevereiro de 2016, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000318-64.2018.4.03.6104
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
APELANTE: MARIADOS ANJOS VALENTIM SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão que determinou a suspensão do processo.

Sustenta o embargante haver **erro material** no *decisum*, uma vez que, no presente feito, não se pleiteou, nem mesmo indiretamente, "a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do 'menor valor teto' ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício".

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

Como se observa, trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de pensão por morte, decorrente de benefício originários (DIB anterior à CF/88), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

É de se ressaltar que a decisão determinou a suspensão do processo, nos seguintes termos:

"Vistos.

Cumpra observar que a Terceira Seção desta E. Corte, em Sessão realizada em 12/12/2019, admitiu o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR (processo nº 5022820-39.2019.4.03.0000), instaurado pelo INSS, objetivando a fixação das seguintes teses jurídicas em precedente de observância obrigatória: "a) para os benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 é vedada a utilização do RE 546.354-SE para fins de alteração do "menor valor teto" ou, mais amplamente, de qualquer alteração da metodologia de cálculo do valor do benefício; b) Considerando a ausência de limites temporais em relação ao decidido no RE 546.354-SE, tal readequação aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 depende da demonstração, na fase de conhecimento, que ocorreu limitação do benefício à 90% do "maior valor teto", sob pena de improcedência da demanda".

Por consequência da admissão do IRDR, foi determinada a suspensão de todos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta no referido incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais, nos termos do artigo 982, I, do CPC/2015.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino a suspensão do feito até o julgamento definitivo do IRDR acima citado.

Intimem-se."

Com efeito, constata-se que a decisão embargada não apresenta o alegado erro material, ou contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

Publique-se. Intime-se.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012532-10.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ALEXANDRE ROSA
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/083.737.303-4, DIB 02/10/1988), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 22702526).

A r. sentença, datada de 05/11/2019, julgou o pedido procedente (ID 122769231).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 122769283).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 122769223 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 02/10/1988. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inserção do crédito empregatário e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001958-73.2016.4.03.6003
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO QUIRINO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do adicional de 25% incidente sobre a aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o acréscimo de 25% sobre a renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez NB 125.130.787-3, desde o requerimento administrativo, bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, além do pagamento de honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, limitados às parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, o INSS refuta a necessidade de ajuda de terceiros que enseje o recolhimento do adicional de 25% sobre a aposentadoria por invalidez, e requer a correção monetária e os juros de mora integralmente nos termos da Lei nº 11960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. p. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre os temas da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto.

A perícia judicial (ID 130555128 – págs. 9/13) é expressa ao consignar que o autor é portador de "Neoplasia maligna de próstata, CID C61, e sequelas de poliomielite, CID B91". Afirma o perito, ainda, que o autor necessita de assistência permanente de outra pessoa para as atividades diárias desde a data em que foi acometido pela neoplasia maligna de próstata (quesito "M", pág. 12).

O artigo 45 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Por sua vez, o Anexo I do Decreto nº 3.048/99 relaciona as situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento:

1 - Cegueira total

2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta

3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores

4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível

5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível

6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível

7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.

8 - Doença que exija permanência contínua no leito

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária

Pode-se perceber, assim, que a autora se enquadra na situação "9" exposta no citado Anexo I, inexistindo dúvida quanto ao direito à majoração prevista no artigo 45 da Lei n. 8.213/91.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004322-38.2019.4.03.6128
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LOURDES OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LOURDES DE OLIVEIRA contra sentença que extinguiu a execução em razão da prescrição da pretensão executória.

Alega a credora, em síntese, não ter ocorrida a prescrição da pretensão executória, a exequente não promoveu a execução do julgado, em razão do efeito suspensivo previsto quando os embargos à execução foram opostos, e, posteriormente, em razão dos inúmeros óbitos dos litisconsortes ativos e os petições de habilitação de seus sucessores requeridos, de maneira que o cumprimento de sentença não se iniciou com a distribuição no PJE.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o Relatório.

Decido.

A questão controvertida cinge-se à verificação da prescrição da pretensão executória.

Essa matéria é necessária à segurança jurídica e à pacificação social, pois assegura estabilidade aos direitos subjetivos patrimoniais. Ela cumpre essa função mediante a atribuição de efeitos jurídicos ao transcurso do tempo por período superior ao determinado pela lei.

No âmbito da execução de títulos judiciais, a prescrição é alegada a fim de extinguir a pretensão executória, em decorrência da inércia prolongada e injustificada do exequente. A verificação desse fato é realizada em dois momentos principais: antes do exercício da pretensão executória e durante o trâmite do processo de execução.

No primeiro caso, de acordo com a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, a execução prescreve no mesmo prazo da ação.

Quanto a esse aspecto, é importante ressaltar que não se aplicam à Fazenda Pública os artigos 205 e 206 do Código Civil de 2002, pois seus prazos prescricionais são regidos por leis específicas.

Deveras, segundo o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas passivas, bem como qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, prescrevem em cinco anos, contados da data do ato ou do fato do qual se originarem. Na seara previdenciária, tal lapso prescricional encontra-se disciplinado pelo artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 9.528/97, in verbis:

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Por outro lado, conforme o disposto no artigo 617 do Código de Processo Civil de 1973, o prazo prescricional só pode ser interrompido uma única vez, após o deferimento pelo juiz da petição inicial da ação de execução, desde que a citação do devedor seja promovida na forma e no prazo do artigo 219 do mesmo diploma legal.

Após essa interrupção, a prescrição voltará a correr pela metade do prazo - dois anos e meio - da data da propositura da ação de execução, resguardado o prazo mínimo de cinco anos desde o surgimento da pretensão, nos termos dos artigos 219, do Código de Processo Civil, e 3º do Decreto-lei n. 4.597/42, combinado com os artigos 1º e 9º do Decreto 20.910/32. Trata-se da prescrição intercorrente, a qual rege a incidência deste instituto no curso do processo.

Este, aliás, é o entendimento pacificado na Súmula n. 383 da Suprema Corte:

"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo." (g.n.)

No caso dos autos, a sentença que pôs termo à fase de conhecimento transitou em julgado em 21/09/2004 e a autora apenas ingressa com o respectivo cumprimento de sentença em 24/09/2019.

Não merece acolhida o argumento de que incumbiria à autarquia ter incluído o nome da autora quando da apresentação dos cálculos que entendia devidos, uma vez que é obrigação da exequente promover o quanto necessário para a execução do julgado. Diante de alegada omissão da autarquia, incumbiria à exequente apresentar o referido cálculo, o que foi feito com relação a uma parte dos autores, ocasião na qual não foi incluído o nome da ora exequente (ID 22391768). Anoto em tempo que a parte autora faleceu em 09/01/2008, sendo que se passaram mais de cinco anos sem a habilitação dos herdeiros.

Ademais, é dispensável a intimação pessoal nos termos do artigo 485, parágrafo 1º, CPC/2015.

Portanto, a manutenção do reconhecimento da prescrição na execução é medida que se impõe.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação dos autores.

Publique-se e Intime-se.

Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 18 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5217380-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

PARTE AUTORA: AEDSON APARECIDO CUNHA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: KAOE VIDOR CASSIANO - SP371360-N, DENISE VIDOR CASSIANO - SP68581-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário de sentença que, em ação ordinária movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, julgou procedente o pedido para reconhecer determinados períodos de labor especial, bem como para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da parte autora, desde a data do requerimento administrativo (26/07/2017). Concedida a tutela de urgência e fixados os consectários legais.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaqui.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Diante do exposto, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004682-24.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: PEDRO ADILSON ALVES DE MELLO
CURADOR: LUZIA PINTO DA SILVA DE MELLO
Advogados do(a) AGRAVANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeriu a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, fora proferida sentença nos autos originários do agravo de instrumento.

"Ante o exposto e o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por PEDRO ADILSON ALVES DE MELLO em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, extinguindo o processo com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, para o fim de para o fim de CONDENAR o réu a CONCEDER-LHE o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, desde a data do requerimento administrativo, ou seja, 30/11/2018 (fls. 31). DEFIRO a antecipação de tutela para a implantação do benefício de AMPARO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA imediatamente. Sabe-se que a tutela antecipatória na sentença funda-se em juízo de certeza e tem como consequência retirar o efeito suspensivo da apelação com base no poder de cautela do caso concreto (art. 1.012, § 1º, V, do NCPC). Na hipótese vertente, há risco na permanência da situação financeira precária sem a percepção de rendimentos para a subsistência do demandante. OFICIE-SE ao INSS. Quanto às parcelas atrasadas, seguindo a recente orientação do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947, com repercussão geral reconhecida, deve incidir correção monetária pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Quanto aos juros moratórios, devem ser fixados segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Tanto juros quanto correção monetária devem incidir mês a mês, desde quando cada parcela deveria ter sido pago. Por último, CONDENO a autarquia federal, ao pagamento das despesas processuais comprovadas, bem como dos honorários advocatícios, que ora fixo em 10% do valor da condenação até a presente sentença, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, ficando isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe o art. 8º, § 1º, da Lei 8.621/93. Custas ex legis."

Presente esse contexto, inevitável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

mm

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004771-33.2007.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BRASÍLIA DE ALMEIDA LEITE CAREZZATO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA HADJINLIAN SABEH - SP189626-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos...

Após proferido julgamento da apelação autoral por este E. Tribunal, os autos foram devolvidos ao primeiro grau de jurisdição a fim de que fosse cumprida a determinação exarada no V. Acórdão de fls. 92/98 destes autos eletrônicos, no sentido de ser o autor intimado para, no prazo de trinta dias, comprovar o ingresso do pedido na esfera administrativa, sob pena de extinção do processo. Caso acolhido o pedido administrativamente, extinguir-se-ia a ação. Não acolhido o pedido, remanesceria o interesse de agir, tendo sido determinado o prosseguimento do feito em primeiro grau.

A parte autora foi intimada e se manifestou à fl. 103, no sentido de que teve concedido seu pedido de aposentadoria por idade pela via administrativa, mas que haveriam ainda as parcelas vencidas em atraso, não analisadas por este E. Tribunal.

O INSS, por sua vez, manifestou-se às fls. 107/108, entendendo que o presente feito deve ser extinto sem resolução do mérito, porquanto não há que se falar em parcelas vencidas, pois inexistente requerimento administrativo indeferido, já que, na realidade, houve concessão administrativa do benefício.

É o breve relatório.

Decido.

Os pedidos formulados nas petições supracitadas, de fls. 103 e 107/108, devem ser analisados em primeiro grau de jurisdição, uma vez que esgotada a jurisdição deste Tribunal com o V. Acórdão proferido às fls. 92/98, bem como porque tais pedidos são decorrência das determinações exaradas naquele julgamento, cujo cumprimento foi devolvido ao primeiro grau.

Ante o exposto, declino da competência para analisar os pedidos constantes das petições de fls. 103 e 107/108, remetendo-se os autos ao juízo de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se as partes.

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019397-71.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: N. R. M. K.

REPRESENTANTE: SUELLEN MARQUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA - SP200420-A,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA - SP200420-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de decisão que, em ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, reputando corretos os cálculos da contadoria deste juízo, pois foi utilizada a Resolução 267/13 do C.JF, em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao "tempus regit actum" e em observância à fundamentação da sentença proferida.

Em suas razões, o agravante alega que foi determinada a expedição dos requisitórios, a par da inexistência do trânsito em julgado.

Preliminarmente, propõe acordo no seguinte sentido: "Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária, bem como juros moratórios até a elaboração dos cálculos, observando-se o art. 1-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 de 29.06.2009, com incidência de IPCA-E após 25/03/2015".

Ressalta que, para correção monetária das parcelas vencidas devem observar a Lei 11.960/2009, porquanto a declaração de sua inconstitucionalidade, objeto das ADI's nº 4357 e 4425, não alcança o período anterior à expedição do precatório.

Aduz que o decidido no RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, ainda está pendente de trânsito em julgado, em razão de embargos declaratórios opostos pelo ente público, existindo a possibilidade de modulação de seus efeitos.

Desse modo, requer, subsidiariamente, seja determinada a suspensão do feito, aplicando-se analogicamente o disposto no art. 313, IV, V e art. 1037, II, do CPC.

Requer a concessão de efeito suspensivo, cancelando-se os ofícios requisitórios, bem como o provimento do agravo, acolhendo os cálculos apresentados pela autarquia.

Acerca do proposta de acordo manifestou-se a agravada, para que fosse intimado o INSS para juntada aos autos **planilha de cálculo** do quanto está oferecendo, possibilitando-se a análise e aceitação.

Intimada, a autarquia deixou transcorrer o prazo para manifestação.

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, e c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devesse guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHEK, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Ademais, não prospera o pedido de suspensão do feito, eis que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJe em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não houve modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, não prospera o recurso da autarquia, eis que os critérios de cálculo homologados pelo Juízo *a quo* estão em conformidade as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, qual seja, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal em vigor, considerando-se, sobretudo, a conformidade dos critérios nele previstos com o decidido no RE nº 870.947 e no RESp nº 1.495.146-MG.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

mm

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5057885-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JURACI CANDIDO CORREA
Advogado do(a) APELADO: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta por JURACI CANDIDO CORREA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/144.042.852-0, concedido em 31/10/2007, considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido procedente (ID 6909415).

Em suas razões de apelação, o INSS alega decadência, a impossibilidade da revisão almejada (ID 6909419).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, IV, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

Com relação à decadência, o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/144.042.852-0, foi concedido em 31/10/2007 e a presente ação proposta em 08/10/2018. Entretanto, observo que o autor protocolou pedido administrativo de revisão em 11/05/2009 (ID 6909406), sendo que não a resposta ao mesmo ocorreu apenas em 27/11/2017, conforme consta nos autos. Não se pode falar em decadência.

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 30. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo como RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, IV, "b", nego provimento à apelação do INSS.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026437-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: ROBERTO MARK ARIAN KEUSAYAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO MARK ARIAN KEUSAYAN, em face de decisão de Id 95688023 - Pág. 332, que indeferiu o seu pedido para recebimento de valores vencidos entre o termo inicial da aposentadoria concedida na esfera judicial (NB 42/110.050.693-1, em 22/10/1998) e o termo inicial da aposentadoria concedida na esfera administrativa (NB 42/166.192.270-5, em 19/09/2013), determinando o opte pela implantação do benefício concedido judicialmente ou pela manutenção do benefício concedido administrativamente, com a consequente renúncia, caso opte por este, do prosseguimento do feito.

O pedido de efeito suspensivo da r. decisão fora indeferido.

Decorrido o prazo da parte agravada para contraminuta.

No id. 128805704, o juízo "a quo", informa a prolação de nova decisão no feito, "com o objetivo de prevenir a prática de atos passíveis de retratação e acatando decisão superior, determino a suspensão do processamento do presente feito, na forma do artigo 1037, inciso II, do Código de Processo Civil, até a apreciação da questão pelo Superior Tribunal de Justiça".

Assim, determinou a remessa dos autos ao arquivo SOBRESTADO, cadastrando-se o "Tema Repetitivo n.º 1018" até a prolação da decisão final de uniformização da matéria, reconsiderando a decisão anterior, em face do novo entendimento, não sendo objeto do presente agravo de instrumento.

Considerando que a decisão que não permitia a execução dos valores pretendidos pela parte agravante fora substituída por decisão que determina a suspensão do feito, em face de determinação da Corte Superior, resta prejudicado o agravo de instrumento, ante a perda do objeto, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000566-13.2018.4.03.6142
 RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
 APELANTE: MARTINIANO OLIVEIRA
 Advogado do(a) APELANTE: RONALDO TOLEDO - SP181813-N
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

MARTINIANO OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, a sua conversão em tempo comum para concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença (ID 7653695 - Pág. 207/216) julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao cômputo dos períodos de 01/03/83 a 28/04/95 e 20/06/06 a 31/03/12 como especiais, e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde a DER.

Não foi determinada a remessa necessária.

Apelou o autor (ID 7653695 - Pág. 219/233), alegando que devem ser reconhecidos como especiais também os períodos de 01/02/78 a 04/05/78, 01/12/78 a 23/02/83, 29/04/95 a 16/06/97, 01/11/00 a 31/01/01, 01/04/01 a 30/09/01, 01/11/01 a 11/05/02, 04/12/02 a 17/01/03 e 08/09/03 a 27/10/05 e que faz jus à aposentadoria especial.

E o INSS (ID 7653695 - Pág. 238/249), alegando (i) necessidade de laudo pericial contemporâneo para comprovar a atividade especial alegada pelo autor, e (ii) não demonstração de que a exposição a ruído se deu de forma permanente.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudicam a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que deu o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele constanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP) OU LAUDO TÉCNICO

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

DA PERÍCIA POR SIMILARIDADE

Com relação ao argumento do INSS pela impossibilidade de admissão da perícia realizada nos autos, por ter esta sido realizada de forma indireta, observo que, em caso de impossibilidade de realização de perícia diretamente nos locais em que realizado o labor a ser analisado, a perícia por similaridade é aceita pela jurisprudência como meio adequado de fazer prova de condição de trabalho especial.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL ANTERIOR A EC 20/98. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

2. Desta forma, reconheço o período comum de 02/01/1973 a 31/12/1974, trabalhado sem registro em CTPS, como também o período de 01/05/1991 a 31/01/1993 em que o autor realizou contribuições previdenciárias como autônomo, conforme comprovantes às fls. 40/60 e CNIS.

3. Respeitados ambos os laudos apresentados, inclusive com perícia por similaridade.

[...]"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1588817 - 0008517-21.2008.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença e os argumentos lançados pelo perito inicialmente nomeado, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria.

- A manifestação do perito mencionou somente uma das empresas nas quais o autor trabalhou, deve ser ressaltada, ainda, a possibilidade de realização de perícia por similaridade.

[...]

- Apelo da parte autora provido. Apelo da Autarquia prejudicado.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2060422 - 0016118-80.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2016)

DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

DO AGENTE NOCIVO "RUIDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO CASO DOS AUTOS: ATIVIDADE ESPECIAL

No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 01/02/78 a 04/05/78, 01/12/78 a 23/02/83, 01/03/83 a 28/04/95, 29/04/95 a 16/06/97, 01/11/00 a 31/01/01, 01/04/01 a 30/09/01, 01/11/01 a 11/05/02, 04/12/02 a 17/01/03, 08/09/03 a 27/10/05 e 20/06/06 a 31/03/12, que passo a analisar.

O laudo pericial produzido nos autos (ID 7653695 - Pág. 173/187 e 199/201), demonstrando ter o autor trabalhado, de forma habitual e permanente:

- Nos períodos de 01/02/78 a 04/05/78, 01/12/78 a 23/02/83, 01/03/83 a 28/04/95, 29/04/95 a 16/06/97, 01/11/00 a 31/01/01, 01/04/01 a 30/09/01, 01/11/01 a 11/05/02 e 04/12/02 a 17/01/03, com sujeição a ruído superior a 90 dB, como conseqüente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Apesar de o laudo indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído.

- No período de 08/09/03 a 27/10/05, o autor trabalhou como auxiliar de serviços gerais na MARFRIG Frigorífico e Comércio de Alimentos Ltda., conforme anotação em sua CTPS (ID 7653695 - Pág. 44/61). Contudo, não há nos autos qualquer documento técnico apto a comprovar a exposição do autor a agentes nocivos, de forma que o período deve ser averbado como comum.

- No período de 20/06/06 a 31/03/09, o autor trabalhou como auxiliar de serviços gerais na MARFRIG Frigorífico e Comércio de Alimentos Ltda. Embora o período não tenha sido objeto do laudo técnico realizado em juízo, o PPP de ID 7653695 - Pág. 34/35 comprova a exposição do autor a ruído superior a 90 dB, como conseqüente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído.

- No período de 01/04/09 a 31/03/12, o autor trabalhou como auxiliar de serviços gerais na MARFRIG Frigorífico e Comércio de Alimentos Ltda. Embora o período não tenha sido objeto do laudo técnico realizado em juízo, o PPP de ID 7653695 - Pág. 163/164 comprova a exposição do autor a ruído superior a 90 dB, como conseqüente reconhecimento da especialidade nos termos do código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 3.048/99. Apesar de o PPP indicar a exposição do autor a outros agentes nocivos nos períodos em questão, resta prejudicada a análise destes, por ser suficiente ao reconhecimento da especialidade a exposição ao agente ruído.

DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (07/05/2012), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(PET 201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa como Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Condeno o INSS no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão, considerando que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do enunciado da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para reconhecer a especialidade também nos períodos de 01/02/78 a 04/05/78, 01/12/78 a 23/02/83, 29/04/95 a 16/06/97, 01/11/00 a 31/01/01, 01/04/01 a 30/09/01, 01/11/01 a 11/05/02, 04/12/02 a 17/01/03 e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2020.

dearaju

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011535-61.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARCOS CHIHEREGHIN NETTO

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO PINTO FOSCOLOS - SP209276-A, ELIANA CRISTINA DE CASTRO SILVA - SP365902-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação proposta por MARCOS CHIHEREGHIN NETTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição considerando-se na base de cálculo todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99.

A sentença julgou o pedido improcedente (ID 123347772).

Em suas razões, a apelante reitera, em síntese, os termos da peça preambular e defende a total procedência do pedido inicial (ID 123347773).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

Trata-se de ação proposta com o objetivo de obter a revisão da RMI considerando-se no PBC todo o período contributivo do segurado, inclusive os salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994, conforme o disposto no inciso I do art. 29 da Lei nº 8.213/91, afastando-se a regra de transição prevista pela Lei nº 9.876/99 (revisão da vida toda).

A questão não merece maiores digressões, uma vez que há decisão submetida ao rito dos recursos repetitivos pelo e. STJ, como segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º, DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º, estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3º, da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º, da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º, da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

9. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1554596/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

É importante frisar que a tese aqui proposta não implica em reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico, o que se sabe não encontraria abrigo na jurisprudência consolidada do STF e do STJ. O reconhecimento a direito adquirido a regime jurídico se verificaria na hipótese de se reconhecer ao Segurado o direito ao cálculo do benefício nos termos da legislação pretérita (redação original do art. 29 da Lei 8.213/1991), o que não é o caso dos autos, onde se reconhece o direito ao cálculo nos termos exatos da legislação em vigor. Também não intenta a combinação aspectos mais benéficos de cada lei, com vista à criação de um regime híbrido. Ao contrário, defende-se a integral aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, sem conjugação simultânea de qualquer outra regra.

Extraio que a regra de transição, como tal, somente deve ser aplicada se a regra nova não for mais benéfica ao segurado. Ou seja, se a média dos 80% maiores salários de contribuição do autor (regra nova) resultar em um salário de benefício maior que a média dos 80% maiores salários de contribuição a partir de julho de 1994 (regra de transição), deve-se aplicar a nova regra, assegurando a percepção ao melhor benefício, que melhor reflita o seu histórico contributivo como RGPS e neste sentido determino sua aplicação.

Devem ser aplicadas as demais regras previstas na legislação previdenciária, sendo que, para o caso de segurado empregado ou de trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado, mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, considerar-se-á para o cálculo do benefício, no período sem comprovação do valor do salário-de-contribuição, o valor do salário mínimo, devendo esta renda ser recalculada quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição, nos exatos termos do Decreto 3.048/1999. Também devem ser observados os tetos previdenciários vigentes por ocasião da concessão.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".
2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.
3. O decísium vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.
4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.
5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.
2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.
3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b", dou provimento à apelação da parte autora, para que seja aplicado no cálculo de seu benefício o quanto decidido por ocasião do julgamento do REsp 1554596/SC.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000116-78.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ABDALI ABDALLAH EL HADI
REPRESENTANTE: SEME ALI ABDALLAH EL HADI
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária, alegando contradição na r. decisão terminativa de ID 108030164, que, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária, nos termos da fundamentação.

O INSS sustenta, em síntese, contradição e omissão, haja vista que o ingresso da demanda ocorreu após o implemento do decênio da vigência da EC41/03, último texto constitucional que alterou o teto dos benefícios previdenciários acima do reajuste geral dos benefícios do RGPS. A referida EC41/03 foi publicada em 31/12/2003, ocorrendo a decadência para pleitear os direitos inerentes a tal mandamento constitucional em 31/12/2013. É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Cumprido, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decísium" embargado.

Não há possibilidade de se apoiar o inconformismo apresentado na via aclaratória, tendo em vista que o recurso foi apreciado dentro dos limites da lide.

Dessa forma, o presente recurso tem por escopo atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

Com efeito, não pode a Embargante obter, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos, para adequá-los aos seus argumentos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Destarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nos rígidos limites estabelecidos pelo art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil/15, os embargos de declaração destinam-se apenas a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material eventualmente existentes no julgado e, excepcionalmente, atribuir-lhe efeitos infringentes quando algum desses vícios for reconhecido.

Entretanto, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração é possível, em situações excepcionais, quando, sanado o vício da decisão embargada, a alteração do resultado do julgamento surja como consequência lógica: a correção de erro de premissa de julgamento pode conduzir à modificação da decisão.

O INSS sustenta, em síntese, contradição e omissão, haja vista que o ingresso da demanda ocorreu após o implemento do decênio da vigência da EC41/03, último texto constitucional que alterou o teto dos benefícios previdenciários acima do reajuste geral dos benefícios do RGPS. A referida EC41/03 foi publicada em 31/12/2003, ocorrendo a decadência para pleitear os direitos inerentes a tal mandamento constitucional em 31/12/2013. A questão restou assim decidida na r. decisão monocrática: Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015. Deste modo, verifico que o INSS não aponta omissão, obscuridade ou contradição na r. decisão atacada, mas não se conforma com o resultado do julgamento, sendo que os embargos de declaração não são o meio hábil, para se alterar o julgado. Nego provimento aos embargos de declaração. Intimem-se as partes. Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028680-21.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: LUZIA DA CONCEICAO DOS SANTOS
CURADOR: OBEDE LANZILOTTI DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAONI VICTOR AMORIM - SP361277-N,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão de benefício previdenciário.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício.

É o relatório.

Consoante se verifica do ID. n. 132367093, fora proferida decisão concedendo o benefício à parte agravante.

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003256-23.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ADECIO PEREIRA DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA TERRA BLANCO - SP336157-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobreste-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002820-35.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobreste-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5997017-13.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ENCARNACAO CONCA VICENTE
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (02/04/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde o indeferimento administrativo (26/07/18). Deferiu a tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 92023331]

Alega o INSS (apelante) que a incapacidade laborativa é preexistente à nova filiação da parte autora ao Regime Geral, devendo, dessarte, ser julgado improcedente o pedido. Requer a reforma da sentença. Subsidiariamente, pugna pela limitação da verba honorária nos termos da Súmula nº 111 do STJ. [id. 92023353]

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

Do caso dos autos.

A controvérsia reside no início da incapacidade laborativa (qualidade de segurada) e nos consectários legais da condenação.

Houve requerimento administrativo apresentado em 24/07/18 (indeferido em 26/07/18).

Conforme extratos do CNIS, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário (...) [id. 92023355]

Ante a sua vinculação ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, está demonstrada a carência do benefício postulado.

Igualmente, presente a qualidade de segurado, conforme CNIS juntado aos autos. Constatam recolhimentos previdenciários em períodos intercalados desde 1995 até 2019, sendo o último período refere-se de 08/2017 a 05/2019. [id. 92023355]

Igualmente, presente a carência mínima.

A perícia médica judicial (07/11/18) atesta que a autora (71 anos) é portadora de "...apresenta dor e limitação nos ombros direito e esquerdo e joelho direito e esquerdo, sempre trabalhou com movimentos dos membros superiores, com serviços gerais, com agravamento e progressão da doença (...) autora reclama de dores desde 1-2 anos atrás...", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho. [id. 92023285]

Ademais, a exordial foi instruída com atestados e declarações médicas acerca das patologias das quais a autora é portadora, a saber, 'gonartrose bilateral, artrose talo navicular D/E, síndrome manguito rotador ombro D/E, prognóstico "péssimo" e tempo "definitivo" - 18/07/18'.

A alegação de preexistência da doença não pode ser considerada de forma isolada, visto que a Lei de Benefícios ressalva os casos de agravamento da doença, como autorizadores à concessão do benefício por incapacidade.

Nessa esteira, o *Expert* nomeado pelo Juízo constatou na perícia que a enfermidade sofrida pela autora é de natureza degenerativa e progressiva, porquanto, afastou alegação de doença preexistente.

Do conjunto probatório dos autos, restaram comprovados os requisitos legais autorizadores da aposentadoria por invalidez, pelo que a autora faz jus ao benefício, conforme concedido em sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006044-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDILEUSA GOMES DA SILVA, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
APELADO: EDILEUSA GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por Edileusa Gomes da Silva e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria híbrida por idade.

A sentença, datada de 06/12/2017, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o período de atividade rural de 01/11/1992 a 16/04/2015, condenando o INSS a averbá-lo e não concedeu o benefício de aposentadoria por idade híbrida requerida pela autora, ao fundamento de que a autora não preencheu o requisito de 30 anos de contribuição, bem como que o período anterior a 1991 não pode ser contado para tal fim, sendo as provas insuficientes para a concessão do benefício.

Apela o INSS, ao argumento de que a sentença não prospera.

Primeiramente, alega litispendência da presente ação com a sob nº 0000603-36-2011-8-12-0048, na qual foi pedida a aposentadoria rural julgada improcedente, conforme apelação trazida aos autos cuja decisão transitou em julgado em 13/02/2015.

No mérito, volta-se contra a condenação em averbação do trabalho rural exercido pela autora que não traz início razoável de prova material. Enfatiza que a CTPS em nome da autora tem presunção retativa e que a prova testemunhal, por si só, não se presta à decisão de averbação.

subsidiariamente, irressignava-se quanto à condenação ao pagamento de custas, porquanto o ente autárquico goza de isenção.

Apela a autora, pleiteando a reforma da sentença, porquanto não pediu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e, sim, aposentadoria por idade na modalidade híbrida que, no caso, requer a carência de 14 anos e meio de tempo de serviço, o que foi atendido pela autora que faz jus ao benefício.

É o breve relato.

DECIDO.

De início, não conheço do reexame necessário, porquanto o valor da condenação não atinge mil salários mínimos, nos termos do art. 469 do CPC/2015.

Com efeito, O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que o **reexame necessário** não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1.000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao **reexame** do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso.

Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao **reexame necessário** (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o **reexame** de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Da mesma forma, cito precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perfilado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores. Precedentes. Recurso desprovido. (REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371) - grifo nosso.

Dessa forma, não conheço do **reexame necessário**.

Ainda preliminarmente, afasto a ocorrência de **coisa julgada** alegada pelo INSS.

Para que se opere a **coisa julgada** preconizada no CPC, é necessária a triplíce identidade entre as ações: as partes, a causa de pedir e o pedido.

No caso destes autos, a causa de pedir não é idêntica àqueles autos, primeiro porque naqueles a autora pleiteava **aposentadoria por idade** rural e nestes pretende **aposentadoria** híbrida com reconhecimento de vínculos urbanos.

Ademais, como o passar do tempo, considerando-se os elementos probatórios em maior número coletados e o período transcorrido até o novo pedido há, em tese, elemento novo a influenciar o pleito de **aposentadoria por idade**, merecendo ser conhecido.

Verifico ainda, que naquela ação o pedido de **aposentadoria** rural foi julgado improcedente, por força de apelação do INSS.

A alteração das circunstâncias fáticas autoriza a renovação do pedido, tendo em vista que, ante o caráter social que permeia o Direito Previdenciário, os efeitos da **coisa julgada** são *secundum eventum litis* ou *secundum eventum probationis*.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONVENÇÃO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADOS. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu pela improcedência da ação rescisória e da reconvenção. III - O INSS alega, na reconvenção, violação ao artigo 475, § 2º, do CPC, porque o decurso do tempo não foi submetido ao **reexame necessário**, e aos artigos 467 e 473 do CPC, por desrespeito à **coisa julgada**. IV - A sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e é possível se extrair que o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos. Não há que se falar em **reexame necessário**. V - Não restou configurada a tripla identidade, porque, embora as ações tenham as mesmas partes, não trazem idênticos pedidos e causa de pedir. VI - Quanto à causa de pedir, nos casos de benefício por incapacidade, os fatos e os fundamentos dizem respeito às condições de saúde do segurado, que podem apresentar alterações que impliquem na constatação da incapacidade para o trabalho naquele momento ou não, pois podem haver períodos de melhora ou piora. VII - A causa de pedir também pode decorrer do agravamento da doença, justificando a apreciação do novo pedido, nos termos do disposto no artigo 471, inciso I, do CPC. VIII - Não se trata de reprodução de demanda anteriormente proposta, o que afasta a alegada configuração da **coisa julgada** material. IX - O entendimento esposado pelo Julgado rescindendo não implicou em violação aos dispositivos de lei apontados pelo reconvinente, nos termos do inciso V do artigo 485, do CPC. X - O Magistrado não está obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do CPC. XI - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao **reexame** da causa. XII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. XIII - Embargos de declaração improvidos. (AR 003054752201104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2015 ..FONTE:REPUBLICACAO.).

Ante o exposto, entendendo não caracterizada **coisa julgada**, passo ao exame do mérito da matéria (**aposentadoria por idade** híbrida).

Passo ao exame do mérito da matéria.

Desde logo, verifico que a sentença data de 30/07/2018, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.* (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Primeiramente, friso a possibilidade de cômputo das atividades rural e urbana, sendo aceito, à luz de entendimentos consolidados, cabendo aqui a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º e 4º, DA LEI 8.213/1991. TRABALHO URBANO E RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. REQUISITO. LABOR CAMPESINO NO MOMENTO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA AFASTADA. CONTRIBUIÇÕES. TRABALHO RURAL. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE.

1. O INSS interpôs Recurso Especial aduzindo que a parte ora recorrida não se enquadra na **aposentadoria por idade** prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, pois no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo era trabalhadora urbana, sendo a citada norma dirigida a trabalhadores rurais. Aduz ainda que o tempo de serviço rural anterior à Lei 8.213/1991 não pode ser computado como carência.

2. O § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991 (com a redação dada pela Lei 11.718/2008) dispõe: "§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de **idade**, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

3. Do contexto da Lei de Benefícios da Previdência Social se constata que a inovação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 criou forma de aposentação por **idade** híbrida de regimes de trabalho, contemplando aqueles trabalhadores rurais que migraram temporária ou definitivamente para o meio urbano e que não têm período de carência suficiente para a **aposentadoria** prevista para os trabalhadores urbanos (caput do art. 48 da Lei 8.213/1991) e para os rurais (§§ 1º e 2º do art. 48 da Lei 8.213/1991).

4. Como expressamente previsto em lei, a **aposentadoria por idade** urbana exige a **idade** mínima de 65 anos para homens e 60 anos para mulher, além de contribuição pelo período de carência exigido. Já para os trabalhadores exclusivamente rurais, as **idades** são reduzidas em cinco anos e o requisito da carência restringe-se ao efetivo trabalho rural (art. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991).

5. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º no art. 48 da Lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles trabalhadores rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir **idade** avançada, não podia receber a **aposentadoria** rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da **aposentadoria** urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência.

6. Sob o ponto de vista do princípio da dignidade da pessoa humana, a inovação trazida pela Lei 11.718/2008 consistia na correção de distorção da cobertura previdenciária: a situação daqueles segurados rurais que, com a crescente absorção da força de trabalho campesina pela **idade**, passava a exercer atividades laborais diferentes das lides do campo, especialmente quanto ao tratamento previdenciário.

7. Assim, a denominada **aposentadoria por idade** híbrida ou mista (art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991) aponta para um horizonte de equilíbrio entre a evolução das relações sociais e o Direito, o que ampara aqueles que efetivamente trabalharam e repercutiu, por conseguinte, na redução dos conflitos submetidos ao Poder Judiciário.

8. Essa nova possibilidade de **aposentadoria por idade** não representa desequilíbrio atuarial, pois, além de exigir **idade** mínima equivalente à **aposentadoria por idade** urbana (superior em cinco anos à **aposentadoria** rural), conta com lapsos de contribuição direta do segurado que a **aposentadoria por idade** rural não exige.

9. Para o sistema previdenciário, o retorno contributivo é maior na **aposentadoria por idade** híbrida do que se o mesmo segurado permanecesse exercendo atividade exclusivamente rural, em vez de migrar para o meio urbano, o que representará, por certo, expressão jurídica de amparo das situações de êxodo rural, já que, até então, esse fenômeno culminava em severa restrição de direitos previdenciários aos trabalhadores rurais.

10. Tal constatação é fortalecida pela conclusão de que o disposto no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991 materializa a previsão constitucional da uniformidade e equivalência entre os benefícios destinados às populações rurais e urbanas (art. 194, II, da CF), o que torna irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação legal aqui analisada.

11. Assim, seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as **idades** citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rural (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991).

12. Na mesma linha do que aqui preceituado: RESP 1.376.479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Julgado em 4.9.2014, pendente de publicação.

13. Observando-se a conjugação de regimes jurídicos de **aposentadoria por idade** no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, denota-se que cada qual deve ser observado de acordo com as respectivas regras.

14. Se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de **aposentadoria por idade** rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições.

15. Correta a decisão recorrida que concluiu (fl. 162/e-STJ): "somados os 126 meses de reconhecimento de exercício de atividade rurais aos 54 meses de atividade urbanas, chega-se ao total de 180 meses de carência por ocasião do requerimento administrativo, suficientes à concessão do benefício, na forma prevista pelo art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991".

16. Recurso Especial não provido".

(STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA MISTA OU HÍBRIDA. CONTAGEM DE TEMPO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. APLICAÇÃO EXTENSIVA DO ATUAL ARTIGO 48, §§ 3º E 4º. DA LEI DE BENEFÍCIOS. DIRETRIZ FIXADA PELA SEGUNDA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RECURSO ESPECIAL 1.407.613. ISONOMIA DO TRABALHADOR RURAL COM O URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE NA FORMA HÍBRIDA PERMITIDA TAMBÉM PARA O URBANO QUANDO HOUEVER, ALÉM DA IDADE, CUMPRIDO A CARÊNCIA EXIGIDA COM CONSIDERAÇÃO DOS PERÍODOS DE TRABALHO RURAL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A autora completou 60 anos em 06.08.2010. Requereu **aposentadoria por idade** em 09.11.2010 (DER). Alega ter implementado o **necessário** tempo de carência (Art. 142, Lei 8.213/91), pois conta, entre períodos de trabalho rural (05/2002 a 07/2008) e trabalho urbano (10 anos, 08 meses e 20 dias - 1983, 2002 a 2010), com 174 meses, ou seja, 14 (quatorze) anos e seis meses. 1.1. Pretende (1) seja reconhecido o seu período de **atividade rural**, (2) o qual deve ser acrescido ao seu tempo de **atividade urbana** (cf. Lein. 11.718/2008, que alterou o artigo 48 da Lei n. 8.213/91), para fins de (3) ser-lhe concedido o benefício previdenciário almejado (**aposentadoria por idade**). 1.2. Em outras palavras: requereu a Autora o reconhecimento do trabalho rural prestado nos regimes de economia individual e economia familiar em relação ao período compreendido entre maio de 2002 a julho de 2008; ato contínuo, que esse período seja acrescido ao tempo comprovado de trabalho urbano (1983, 2002 a 2010) para, nos termos do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91, uma vez implementadas a **idade** e a carência, condenar o INSS a conceder-lhe e implantar o benefício de **aposentadoria por idade**, desde a DER (09.11.2010).

2. A sentença proferida pelo Juiz Federal de Mafra/SC concedeu-lhe preliminarmente o benefício do Art. 142 da Lei 8.213/91, permitindo-lhe utilizar a regra de transição ali prevista, fixando a carência em 174 meses de contribuições, desde que devidamente comprovados os requisitos legais para a concessão da **aposentadoria por idade**. Analisando a prova dos autos, assim pronunciou-se o d. Juiz Federal para julgar procedente, em parte, o pedido vestibular: "Os documentos carreados aos autos vão ao encontro dos depoimentos, o que forma um início de prova material razoável. Todavia, cumpre observar que nos períodos compreendidos entre 05/02/2001 a 31/05/2002 (Redram Construtora de Obras Ltda); 01/09/2003 a 01/03/2004 (Emerson Luiz Boldori); 22/02/2004 a 10/06/2004; 21/11/2006 a 24/01/2007; 30/04/2007 a 07/07/2007 e 12/11/2007 a 26/01/2008 (Nagano Kízi Agropastoril Ltda), a autora manteve vínculos empregatícios com registro em sua CTPS, sendo que apenas os dois primeiros períodos não estavam ligados às **atividades** agrícolas. Assim, há que ser reconhecida a **atividade rural** em regime de economia familiar, de forma descontínua, nos intervalos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008. Ultrapassado esse ponto, resta analisar o pedido de concessão do benefício previdenciário, com fundamento no artigo 48, §3º, da LBPS. (...) Entretanto, a Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais decidiu, recentemente, no IJEF 0001576-05.2010.404.7251/SC, em que foi relatora a Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, firmando entendimento pela impossibilidade de reconhecer-se, como carência de **aposentadoria por idade** urbana, o tempo de serviço rural. (...) Consgio que, mesmo reconhecendo a filiação anterior à vigência da Lei 8.213/91, o que autoriza a utilização da tabela prevista no artigo 142, a autora não cumpre a carência exigida pela lei, de modo que não cabe a concessão pretendida. Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), para: a) condenar o INSS a reconhecer a **atividade rural**, em regime de economia familiar, nos períodos de 01/06/2002 a 31/08/2003; 02/03/2004 a 21/02/2004; 11/06/2004 a 20/11/2006; 25/01/2007 a 29/04/2007; 08/07/2007 a 11/11/2007 e 27/01/2008 a 31/07/2008." 2.1. A 2a. Turma Recursal de Santa Catarina, por unanimidade, negou provimento ao recurso inominado, nos seguintes termos: "O recurso não merece provimento. É que o entendimento vigente nesta Turma Recursal é o de que a Lei no 11.718/08 possibilitou a soma dos períodos de **atividade urbana** e **rural**, para fim de carência, apenas nos casos de concessão de **aposentadoria por idade** aos trabalhadores rurais. Neste sentido, cito os processos nos 2010.72.51.000517-2 e 2010.72.51.003024-5, de minha relatoria, julgados, respectivamente, nas sessões de 26/01/2011 e de 30/03/2011. Com efeito, extrai-se da nova redação do parágrafo 3º do art. 48 da Lei no 8.213/91, dada pela Lei no 11.718/2008, que aos trabalhadores rurais que não cumprirem a carência da **aposentadoria rural por idade**, mas que satisfizerem essa condição se considerados períodos de contribuição sob outras categorias, poderão ter direito ao benefício quando completados 65 anos, se homem, ou 60 anos de **idade**, se mulher. A alteração, portanto, destina-se aos trabalhadores rurais, não aos trabalhadores tipicamente urbanos, como é o caso do(a) autor(a)."

3. Entenderam os órgãos julgadores precedentes que o favor legis instituído pelo art. 48, § 3o., da Lei 8.213/91 é destinado aos trabalhadores rurais que implementam o requisito etário enquanto estão vinculados ao trabalho no campo; esta regra de **aposentadoria por idade**, instituída pela Lei 11.718/2008, não se aplica àquele, que em determinado período anterior, desempenhou **atividade** de natureza rural, mas se afastou do trabalho no campo. 3.1. A nova disciplina inserida pela Lei 11.718/2008 tem por objetivo corrigir situações de injustiça de diversos segurados que, por terem trabalhado parte no campo, parte no meio urbano, não conseguiram implementar, in totum, a carência exigida para a concessão da **aposentadoria por idade** (Art. 48, Lei 8.213/91). O parágrafo 3o. do citado Art. 48 da Lei 8.213/91 permite que a carência necessária à percepção do benefício previdenciário fosse aferida consoante a forma nele prevista, para que o trabalhador rural não viesse a ser prejudicado.

4. Essa forma de **aposentadoria por idade** prevista no par. 3o., do Art. 48, da Lei 8.213/91, alcança o segurado/trabalhador rural, com a **finalidade** de tutelar a condição jurídica daqueles que, por certo tempo afetos ao trabalho urbano, viessem a retornar ao campo.

5. Examinando a quadra fática, já fixada pelas instâncias precedentes, vejo que o trabalho rural foi reconhecido apenas para os períodos indicados na sentença, com término em 31.07.2008; por sua vez, o requisito da **idade** foi implementado em 06.08.2010, quando a Autora não mais trabalhava no campo.

6. Conheço do presente recurso quanto ao segundo paradigma, vez que restou comprovada a divergência não só entre o Acórdão da 5a. Turma Recursal dos JEF's de SP (Processo N. 0005604-71.2010.4.03.6304), mas também do próprio Acórdão recorrido (TR-SC) na interpretação do Art. 48, par. 3o., da Lei 8.213/91.

7. Quanto ao mérito, tenho que a mais recente diretriz hermenêutica da Segunda Turma do C. STJ, fixada nos autos do Recurso Especial 1407613, da Relatoria do Min. Herman Benjamin (julgado em 14.10.2014) deu nova configuração à tese tratada nestes autos. Com efeito, esta Turma Nacional, em precedentes vários, havia entendido que a regra constante no art. 48 artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei de Benefícios de Previdência possuía "mão única", sendo devida apenas para o trabalhador rural. 7.1. Nesse modo, se o trabalhador fosse urbano, não faria jus o beneficiário ao favor legis. Com efeito, esta Turma Nacional de Uniformização, ao julgar os Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/91, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar as contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência para **aposentadoria por idade** rural. Por outro lado, o trabalhador urbano não pode se utilizar de período rural para o preenchimento de carência com vistas à **aposentadoria por idade** urbana.

8. Entretanto, foi justamente essa a tese que veio a ser rechaçada pelo STJ no julgamento ora referido. Verbis: "o trabalhador tem direito a se aposentar por **idade**, na forma híbrida, quando atinge 65 anos (homens) ou 60 (mulheres), desde que tenha cumprido a carência exigida com a consideração dos períodos urbano e rural. Nesse caso, não faz diferença se ele está ou não exercendo **atividade rural** no momento em que completa a **idade** ou apresenta o requerimento administrativo, nem o tipo de trabalho predominante". 8.1. Segundo o em. Ministro Relator, efetivamente, "... o que define o regime jurídico da **aposentadoria** é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será respectivamente **aposentadoria por idade** rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei 8.213, independentemente de a **atividade** urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da **idade**". 8.2. Desse modo, o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por **idade** híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da **cidade** para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a **cidade**). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada **aposentadoria** urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema.

9. Ante o exposto, conheço e dou provimento ao pedido de uniformização, para julgar procedente o pedido formulado na petição inicial (itens "A" e "B"). Sem honorários, por se tratar de recorrente vencedor".

(Turma Nacional de Uniformização-TNU, Pedido de Uniformização De Interpretação de Lei Federal-PEDILEF 50009573320124047214, Julg. 12.11.2014, Rel. JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 19.12.2014 Páginas 277/424)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo **atividade rural** no momento em que completa a **idade** ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, conforme, o entendimento mais recente, adotado tanto pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quanto pelo Superior Tribunal de Justiça. O que deve definir o regime jurídico da **aposentadoria** é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, **aposentadoria por idade** rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a **atividade** urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da **idade**.

Passo a análise do caso concreto.

Edileusa Gomes da Silva alega na inicial que faz jus à **aposentadoria** híbrida, uma vez que, somando-se o trabalho rural exercido e a **atividade** urbana, perfaz o tempo de trabalho **necessário** ao cumprimento de carência, com a **idade** requerida para a obtenção de **aposentadoria**.

A parte autora requereu ao INSS **aposentadoria por idade** híbrida (rural e urbana) em 16 de abril de 2015 e na ação argumenta possuir mais de 60 anos de **idade** (nasceu em 30/11/1950) e preencheu a carência de contribuições na data do requerimento administrativo.

O pedido merece procedência, devendo ser concedida a **aposentadoria por idade**.

Primeiramente, verifico que houve equívoco na sentença quanto à análise do tempo de contribuição, uma vez que para esta modalidade de aposentadoria não se exige trinta anos de contribuição, e, sim, a carência necessária à concessão de aposentadoria por idade.

O art.48, "caput" da Lei nº 8213/91 dispõe que a **aposentadoria por idade** será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida em lei, completar 60 anos, se mulher e 65 anos, se homem, este último, o caso.

A autora atingiu 60 anos no ano de 2010 e os documentos juntados aos autos demonstram que o tempo de trabalho satisfaz o período de carência, fazendo jus ao benefício, uma vez que tendo se filiado à Previdência Social anteriormente a 1991, incide a tabela do art. 142 da Lei nº8213/91 que prevê a carência de 174 meses em 2010, quando completou a idade de 60 anos.

Diz a autora na inicial que desde cedo começou a trabalhar na lavoura quando se casou com Ademar Dias em 1968, continuou a exercer o labor rural. Após a separação e divórcio, em 1989, passou a viver com Milton Parente, com quem conviveu em união estável, tendo exercido trabalho rural, em regime de economia familiar em um pedaço de terra (Chácara Nossa Senhora Aparecida).

Também veio a exercer trabalho urbano, com registro em CTPS, ANOS SEGUINTE PERÍODOS:

01/03/1983 a 04/10/1984; 30/11/1984 a 13/04/1985; 16/04/1985 a 21/12/1990; 07/01/1991 a 29/11/1992, no total de 9 anos, 7 meses e 1 dia de trabalho urbano que, somado ao período rural de trabalho, RECONHECIDO NA SENTENÇA E ORA RECONHECIDO totaliza a carência.

Como prova material de seu trabalho no campo, a parte autora apresentou:

- Certidão de Casamento realizado em 20/05/1967, com operário e anotação de divórcio em 17/12/2001;

- Conta residencial;

- Certidão de Nascimento dos filhos em 02/03/1978, 23/07/1974 e 27/11/1975, 02/01/1977, documentos onde o pai declarou ser lavrador;

- Escritura Pública de União Estável por 23 anos com Milton Parente, datada de 11/04/2012, na qual consta o casal como sendo lavradores e residentes na Chácara Nossa Senhora Aparecida;

- Escritura de compra e Venda de Gleba de Terra denominada Pontal, em 13/01/2004;
- CCIR's dos anos de 1996/1997, 1998, 1999, 2003 a 2005, 2006 a 2009 (Chácara Nossa Senhora Aparecida);
- ITR 2003 a 2005, 2007, 2011, 2013, 2014
- Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Negro/MS de que o marido da autora é trabalhador rural, AGRICULTOR, em regime de economia familiar;
- Recibos de pagamento sindical de 2015.

Pois bem

As Certidões oficiais apresentadas demonstram a atividade rural da autora, por extensão de seu marido e de seu convivente, porquanto dotadas de fé pública, a demonstrar o tempo de serviço rural que somado aos recolhimentos efetuados demonstrados nos informes do CNIS e CTPS), resultam no tempo necessário à obtenção da aposentadoria.

A prova material colhida a ela se estende conforme a Súmula 6 do TNU que dispõe que a atividade rural do cônjuge e familiares é extensível ao autor.

Por outro lado, a prova testemunhal é esclarecedora e coesa. Os testemunhos prestados por Zenilton Alves Ferreira, Claudio de Assis e Irineu Caldas corroboram a inicial. São pessoas que conhecem a autora há 20 anos e testemunharam o labor rural da autora.

Quanto à atividade urbana proveniente dos informes do CNIS, demonstram o exercício da atividade pelos recolhimentos previdenciários conforme se tem dos autos.

A CTPS da autora ostenta períodos que levam em consideração para fins de aposentadoria, sobre eles não pairando qualquer suspeita de irregularidade

As informações do CNIS comprovam os períodos afirmados pelo requerente, cuja soma com o tempo de serviço rural sem registro prestado pela autora e reconhecido na SENTENÇA (com determinação de averbação do período de labor rural de 01/11/1992 a 16/04/2015), resulta no tempo de carência necessário à obtenção do benefício a partir do requerimento administrativo, quando a autora já havia implementado os requisitos para tal.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, uma vez que o período de atividade rural conta para efeito de carência, não se tratando, no caso, de aposentadoria por tempo de contribuição.

Isto posto, com fulcro no art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c.c. art. 29, II, da mesma lei, concedo à autora a aposentadoria por idade híbrida pleiteada, a partir da data do requerimento administrativo, em 16/04/2015, quando a autora já havia preenchido os requisitos legais para tanto.

DAS CUSTAS PROCESSUAIS

No Estado do Mato Grosso, do Sul há disposição expressa no sentido de que o INSS não está isento do pagamento de custas (Lei Estadual nº 3.779/2009, art. 24, §§ 1º e 2º).

A sucumbência é do INSS.

Os honorários advocatícios restam mantidos em 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do STJ)

DOS JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucional idade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947".

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO POR EDILEUSA GOMES DA SILVA.

Presentes os requisitos do art. 300 do CPC, CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO EM 30 DIAS, OFICIANDO-SE AO INSS PARA CUMPRIMENTO DA DECISÃO.

Dê-se ciência às partes e Intime-se.

Após as formalidades legais, à instância de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5907883-72.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. Q. D., RINALDO DIAS PEREIRA
REPRESENTANTE: ELISANGELA DE OLIVEIRA QUEIROZ DIAS
Advogados do(a) APELADO: IVAN DE ARRUDA PESQUERO - SP127786-N, ADRIANA ARRUDA PESQUERO - SP251489-N, WALMIR PESQUERO GARCIA - SP80466-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (04/09/17) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo auxílio-doença a partir da cessação do benefício anterior (13/08/16). Honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, I c.c. § 6º, do CPC. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 83533558]

Insurge-se o INSS contra os critérios de juros de mora fixados na sentença, pugnano pela fixação da DIB desde a juntada do laudo pericial, pelo que requer sua reforma, inclusive com o conhecimento do reexame necessário. [id. 83533570]

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

No tocante ao termo inicial do benefício, segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência/juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente; ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória.

Portanto, correta a determinação judicial de que o benefício seja pago desde o auxílio-doença anteriormente cessado.

Com relação à mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatício e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 16% (dezesseis por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL, para fixar os critérios de juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644515-73.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE/APELANTE: VALDIMIR FERRAZ
Advogados do(a) APELANTE: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N, WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N
EMBARGADO/APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por Valdimir Ferraz, em face da decisão de id. 90620980, proferida em 26/09/19, que negou provimento à apelação.

Em suas razões, alega o embargante que o acórdão está eivado de vício de erro material, vez que o recurso já havia sido anteriormente apreciado e julgado na data de 06/03/19, com trânsito em julgado.

Pugna pelo provimento dos embargos.

Sem contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao embargante.

Cumprе enfatizar, inicialmente, que são cabíveis embargos declaratórios quando houver na decisão embargada qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do "decisum" embargado.

No caso dos autos, verifica-se a ocorrência de erro material.

De fato, em consulta ao andamento processual no sistema informatizado deste Tribunal, verifica-se que o pleito do embargante havia sido julgado em sede de apelação nº 0021635-61.2018.403.9999, referente ao processo de origem nº 1000541-05.2016.826.0471, 2ª Vara da Comarca de Porto Feliz/SP.

Inclusive, com trânsito em julgado certificado na data de 16/10/19 para o autor, e 23/10/19 para o INSS.

No presente caso a decisão monocrática embargada refere-se ao mesmo feito de origem, de modo que deve ser tomada sem efeito, haja vista existência de decisão proferida anteriormente, com a resolução do mérito.

Ante do exposto, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, COM EFEITO INFRINGENTE, PARA CORRIGIR O ERRO MATERIAL APONTADO, no sentido de tornar sem efeito a decisão de id. 90620980, nos moldes acima explicitados.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000586-86.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOAQUIM RIBEIRO ROSA
Advogado do(a) APELADO: ISABEL CARVALHO DOS SANTOS - SP120357-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de de apelação interposta em sede de ação proposta por JOAQUIM RIBEIRO ROSA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/139.476.287-6 – DER 11/04/2006) e a cessação do auxílio-acidente, com o pagamento das prestações em atraso desde a cessação (06/02/2012), descontados os valores pagos a título de auxílio-acidente no período, bem como a inclusão deste benefício no CNIS como salário de contribuição.

A sentença julgou procedentes os pedidos formulados pelo autor, para determinar o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade (NB 41/139.476.287-6), desde a data da cessação, em 06/02/2012, a cessação do benefício de auxílio-acidente, a inclusão do valores recebidos a título de auxílio-acidente, desde a concessão, no CNIS, para o fim de integrarem o salário de contribuição, e, por consequência, o cálculo do salário de benefício da aposentadoria e o pagamento das diferenças, a serem apuradas em fase de liquidação de sentença, entre o valor da renda mensal da aposentadoria, e o valor da renda mensal do auxílio-acidente, desde a cessação daquele benefício (06/02/2012), acrescidas de juros de mora e correção monetária até a data do pagamento efetivo (ID 3503686).

Em suas razões de apelação a autarquia previdenciária alega que a data de cessação do benefício de auxílio-acidente deve ser fixada em 10/04/2006, considerando que a data de início da aposentadoria reestabelecida é 11/04/2006, compensando-se, no cálculo das parcelas vencidas a título de aposentadoria, dos valores pagos administrativamente em face da manutenção do auxílio-acidente, além de questionar juros de mora e correção monetária (ID 3503690).

Devidamente processados, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

Observada a prescrição quinquenal, que tem como termo a propositura da presente demanda, o segurado tem direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, pois àquela época já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO. SÚMULA 83. VIOLAÇÃO DO ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991.

REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem consignou que o "termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado".

2. O acórdão recorrido alinha-se ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, de que tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente. No entanto, é relevante o fato de, àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. Súmula 83/STJ.

3. O decísium vergastado tem por fundamento elementos de prova constantes de processo trabalhista, consignando o Tribunal de origem que o "vínculo é incontestado" e que "o provimento final de mérito proferido pela Justiça do Trabalho deve ser considerado na revisão da renda mensal inicial do benefício concedido aos autores". Súmula 7/STJ.

4. A discrepância entre julgados deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1427277/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 15/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL.

REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE

PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ.

2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente.

3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128983/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) refere-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, "b" dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da revisão, determinar os critérios de correção monetária e assegurar o direito de compensação das parcelas pagas administrativamente.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005374-69.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RICARDO DIAS BODRA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN - SP162216-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032879-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: EME BARBOSA BARCELOS

REPRESENTANTE: ERLY BARCELOS MAINARDI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MANOELA FERNANDA MOTA DORNELAS - SP305848-N, PATRICIA DOIMO CARDOZO DA FONSECA - SP248275-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada e determinou o regular prosseguimento da execução de conformidade com o cálculo apresentado pela autarquia (fls. 01/07 do ID nº 24777990 dos autos de origem).

Alega a parte agravante, em síntese, a necessidade de reforma da decisão agravada, eis que, conforme decidido no Tema 810, o STF declarou a inconstitucionalidade da aplicação da TR, para fins de correção monetária do débito, de modo que, inexistindo a modulação de seus efeitos, é devida a aplicação do IPCA-E, desde a Lei 11.960/2009.

Requer, no mais, sejam os autos remetidos à Contadoria Judicial, a fim de que sejam elaborados novos cálculos, em observância às disposições do título executivo.

Requer, ao final, o provimento do agravo, reformando-se a decisão agravada, com a condenação do INSS ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJe em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

No caso dos autos, observa-se que os cálculos homologados pelo Juízo a quo observaram, para fins de correção monetária do débito e juros de mora, as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, estando, portanto, em conformidade com a fundamentação acima, não prosperando a reforma pretendida pela parte autora.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074574-76.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ANGELO CORDEIRO BUONO
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA ALAIDE NUNIS LEONOR - SP239174-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002918-62.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CARLOS ALBERTO VAZ
Advogado do(a) APELANTE: MURILO GURJAO SILVEIRA AITH - SP251190-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000534-78.2016.4.03.6109
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE FRANCISCO CUSTODIO
Advogados do(a) APELANTE: MARINA CARVALHINHO GRIMALDI - SP86816-A, LEANDRO NAGLIATE BATISTA - SP220192-A, CLAUDIO MELO DA SILVA - SP282523-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002277-61.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: FLORINDO GRUPIONI
Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016773-61.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: LIVIO REIS JUNQUEIRA
Advogados do(a) APELANTE: CARMEN LUCIA CARLOS - SP60833-A, PAULO HENRIQUE DE JESUS BARBOSA - SP296317-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000827-46.2019.4.03.6108
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: REINALDO SERAFIM
Advogado do(a) APELANTE: GABRIELA XAVIER DA CUNHA COLHADO - SP356386-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190262-69.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DOS SANTOS CRISTINO
Advogado do(a) APELADO: RICHARDSON DONIZETI ALVES - SP400081-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em sede de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Contestação da parte ré oferecida.

Em juízo, foram colhidos depoimentos em audiência (mídia emanexo).

Por sentença datada de 16/10/2019, o MMº Juízo “a quo” julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinado o reexame necessário.

Em apelação, o INSS alega, em síntese, que a parte autora não satisfaz todos os requisitos legais à obtenção da aposentadoria por idade rural, por ausência de cumprimento do requisito imediatidade, uma vez que o último vínculo anotado em CTPS é de natureza urbana (tratorista). Requer, ainda, a suspensão do cumprimento da decisão de antecipação da tutela.

Com contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabelecer:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" – grifo nosso.

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos etário e de efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência do benefício pretendido – *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei** – grifos.

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, “verbis”:

“Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

1 - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido”.

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

Destaca, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial – produtor rural em regime de economia familiar – do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, “verbis”:

“Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei”.

Conclui-se, portanto, que o benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, “verbis”:

“[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95”.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reveda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um titante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o “sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado” (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF 3ª Região, Julgado em 17.12.2014.

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 01/05/1958 e completou o requisito idade mínima em 01/05/2018, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou os seguintes documentos:

- CTPS do autor, com anotações de vínculos de 16/05/1985 a 06/07/1987, em serviços diversos rurais; de 01/08/1990 a 31/03/1992, em serviços gerais em Geraldo Vian; de 01/03/1994 a 31/08/1994, em serviços gerais em Geraldo Vian; de 01/03/2001 a 22/05/2003, em serviços gerais no Sítio São João; de 03/05/2004 a 03/09/2007, como trabalhador rural em Nelson Thomé Seraphim e de 01/03/2016 a data não informada, como tratorista;
- Certidão de casamento do autor, celebrado em 02/04/1983, sem qualificação;
- Comunicado de indeferimento do pedido administrativo.

Os informes do CNIS do autor (ID 126764750, pág. 29 e 126764717, pág. 26) confirmam os vínculos citados na CTPS, indicam que o vínculo iniciado em 03/05/2004 perdurou até 17/02/2016, em Nelson Thomé Seraphim, ainda constando vínculo de 03/05/2004 a 17/02/2006 com Agropecuária NS Ltda e noticiando que a ocupação do autor em Geraldo Vian era de natureza urbana (como carregador de armazém) e que efetuou recolhimentos, como autônomo, de 01/05/1986 a 31/07/1986.

Requeru o benefício com consectários.

Examinados os autos, a sentença é de ser mantida.

O documento oficial juntado aos autos constitui início razoável de prova material do trabalho rural do autor.

A prova material foi corroborada por prova testemunhal.

As testemunhas ouvidas em juízo confirmam que o demandante sempre exerceu atividade rural.

Com efeito, Carlos Cardoso afirma que conheceu o autor na Fazenda da Valkíria, no qual ele era tratorista, que trabalharam lá de 2003 a 2015.

João Antonio do Prado Santiago, por sua vez, afirma que trabalhou como autor na fazenda da Valkíria, que trabalharam juntos por duas vezes, a primeira por dois anos e a segunda por quatro anos, que trabalharam até 2019, que o serviço do autor era com trator, plantação, colheita, passar veneno, dentre outros.

Vilson Gonçalves, outrossim, declara que trabalhou como autor em Nelson Seraphim e João Andrade, que o serviço do autor era com trator, que no Seraphim trabalharam juntos por quinze anos, mas não se lembra as datas e no Andrade trabalharam uns dez anos, mas não se lembra o período, mas que fez muito tempo.

O próprio autor, em seu depoimento pessoal, confirma que sempre trabalhou em fazendas e afirma que, atualmente, não trabalha porque foi mandado embora, isso faz seis meses.

Destaco que a atividade de tratorista, quando realizada em estabelecimento agrícola possui natureza rural.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL PROVA DOCUMENTAL CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgado prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indício da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado. - No que se refere à comprovação da atividade rural do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls. 08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural. - Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural. - Precedentes desta Corte - Recurso conhecido, porém, desprovido.

(STJ, RESP 591370, Relator Min. Jorge Scartezini, 5ª Turma, DJ DATA:02/08/2004 PG:00529)

No mesmo sentido, é o entendimento desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. - Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade. - Cédula de identidade (nascimento em 28.09.1961). - CTPS da autora com registros de 02.05.1996 a 30.09.1996, em atividade rural. - CTPS do cônjuge com registros, de 13.09.1974 a 01.12.1990, em atividade rural, sendo de 01.03.1990 a 31.12.1990, como tratorista em fazenda agropecuária. - Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 31.03.2017. - A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam a CTPS da autora e, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do marido, bem como, de 01.03.1990 a 27.02.1998, para Arlindo Stocco, como tratorista agrícola. - As testemunhas conhecem a autora e confirmam que trabalhou no campo. - A autora juntou início de prova material de sua condição de rural, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado. - É possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que exerceu atividade rural. - A requerente apresentou carteira de trabalho em seu próprio nome e CTPS do marido com registros em exercício camponês, em períodos diversos, corroborado pelo testemunho, o que comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. - Predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, o tratorista agrícola, é essencialmente de natureza rural, lida com a terra, o plantio, a colheita e o trator há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana. - Na CTPS do esposo também há registros exclusivamente em serviços gerais, atividade rural. - A requerente trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31.03.2017), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora. - Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado. - A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo". - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. - Apelo da parte autora parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, ApCiv 5122290-19.2019.4.03.9999, Relatora Des. Federal Tania Regina Marangoni, e - DJF3 Judicial I DATA: 12/06/2019)

Os vínculos urbanos em menor escala não constituem óbice à concessão do benefício, de modo que as provas demonstram predominância do trabalho rural exercido, que foi confirmado pelas testemunhas.

Dessa forma, torna-se viável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que há início de prova material, ficando comprovado que a parte autora efetivamente trabalhou nas lides rurais no tempo mínimo exigência da lei, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91, bem como o cumprimento do requisito imediatidade.

Assim, o autor comprovou que o trabalho rural tenha sido predominante ao longo de sua vida.

Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado e procedente o pedido para manter a condenação do INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Em razão da apelação majoro os honorários a serem suportados pela autarquia para o montante de 12% do valor da condenação até a sentença, nos termos do §11, do art.85, do CPC.

Cumpridos os requisitos para percepção do benefício de aposentadoria por idade rural e considerando seu caráter alimentar, nos termos do art.300 do CPC, mantenho a antecipação de tutela.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso do INSS.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

acoelho

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOAO ALVES BRASILEIRO FILHO
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000958-87.2017.4.03.6141
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DARCY DELEGA
Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5252518-48.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ONECI PEREIRA SOARES
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Oneci Pereira Soares, objetivando aposentadoria por idade.

Alegou, em síntese, a autora que a autarquia previdenciária não teria considerado para fins de carência o período no qual recebeu auxílio-doença, de 25/08/2006 a 14/08/2007, por 11 meses e 20 dias e que, porém, reúne todos os requisitos para a obtenção do benefício, porquanto verteu à Previdência Social 201 contribuições, totalizando 15 anos, 05 meses e 03 dias.

Juntou documentos, com vistas à comprovação do direito aduzido.

A sentença datada de 12/08/2019 acolheu o pedido veiculado nesta ação para conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, em 01/06/2017, conforme correção de erro material.

Apela a autarquia previdenciária pela improcedência da ação, de forma genérica e requer a fixação da DIB em 01/06/2017 (erro material na sentença que já foi corrigido).

Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de juros e correção monetária, para a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões vieram os autos.

DECIDO.

Desde logo, verifico que a sentença data de 30/07/2018, após a vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

Aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, deve ser aplicada a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei. Não é necessário que fosse segurado à época, desde que haja vínculo de filiação anterior.

Por sua vez, o artigo 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. "Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005).

A solução legislativa ao problema: o artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE.

1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade não precisam ser preenchidos simultaneamente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1389603/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 17/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. IRRELEVÂNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2. "Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de incapacidade legalmente comprovada" (Resp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02).

3. Recurso especial provido.

(REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Com relação à possibilidade da utilização de períodos de labor urbano e rural na concessão de aposentadoria, a denominada aposentadoria por idade híbrida, Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008 deu nova redação ao artigo 48, da Lei 8.213/1991, prevendo expressamente essa possibilidade:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Ou seja: trabalhador que não consiga comprovar a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade. Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA.

POSSIBILIDADE.

1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições.

4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural.

6. Recurso especial improvido.

(REsp 1476383/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 08/10/2015)

DO CASO DOS AUTOS.

Na inicial, alega a parte apelada que implementou a idade necessária, bem como o período de carência contributiva de 201 meses, além do tempo exigido para a percepção do benefício.

A parte autora, Oneci Pereira Soares, nasceu em 09/08/1947 e completou o requisito idade mínima (65 anos) em 09/08/2012, devendo, assim, demonstrar a carência mínima de 180 contribuições, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que filiado à Previdência Social desde 1972.

Como início de prova material de seu trabalho apresentou os seguintes documentos:

Conta residencial;

Indeferimento do pedido administrativo requerido em 01/06/2017;

Certidão de Casamento no ano de 1977, onde consta a profissão de agricultor;

Cadastro no INSS;

CTPS com anotações de vínculos trabalhistas, conforme elencado na inicial;

Contagem de tempo de serviço pelo INSS no total de 13 anos, 02 meses e 24 dias de contribuições;

Informes do CNIS referentes aos recolhimentos à Previdência efetuados pela parte, incluindo o período em que esteve em gozo de auxílio-doença.

Nesse passo, não assiste razão à apelante no sentido de que referido período não deve ser computado para fins de carência.

E isto porque o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício".

Cite-se ainda a Súmula 73 da TNU que dispõe sobre a matéria. Veja-se:

"O tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a Previdência Social".

No mesmo sentido verte a jurisprudência do E.STJ no sentido de que é possível considerar o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou invalidez desde que intercalado com período de efetivo trabalho (STJ, AgRg no Resp 1.271.928/RS, DJE 03/11/2014)".

Assim, uma vez demonstrado que o tempo de auxílio-doença foi usufruído de forma intercalada com recolhimentos à Previdência Social, conforme CNIS, faz jus a parte autora ao cômputo dos referidos períodos para fins de obtenção de aposentadoria.

Com efeito, a apelada recolheu ao INSS mais de 180 contribuições, cumprida a carência, conforme planilha de cálculos que juntou aos autos, bem como o requisito etário, contando com mais de 65 anos.

Vale ressaltar que o contribuinte não perdeu a sua condição de segurado, conforme planilha fornecida pelo INSS.

No que diz com os juros e correção monetária fixo-os nos seguintes moldes:

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), **observado o entendimento firmado pelo STF no RE nº 870.947**".

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, **dou PARCIAL provimento** à apelação da autarquia previdenciária, apenas em relação aos consectários, nos moldes acima explicitados.

Dê ciência às partes.

Após as formalidades legais, à instância de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004842-20.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE JACINTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6148521-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ZENILDA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: ZENILDA DA SILVA

Advogado do(a) SUCESSOR: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5138137-27.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DO AMARAL
Advogados do(a) APELADO: ADRIANO PRIETO LOPES - SP343655-N, CLEBER RODRIGO MATTIUSZI - SP211741-N, IAPONAN BARCELLO BEZERRA - SP145091-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004787-04.2019.4.03.6110
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMAR ROSA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS - SP225174-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5169928-14.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIANGELA FERRI
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000071-20.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: OSWALDO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobre-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0001798-90.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ORLANDO ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 6208740-45.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: KELLY FERNANDA DE SOUZA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000604-33.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOAO RODRIGUES
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A
APELADO: JOAO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CLEODSON RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP351429-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobre-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000065-13.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES LEITE
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO MERGUISO ONHA - SP307348-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001484-93.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALCIDES ANTONIO DE AMO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL CARLOS DE CARVALHO - SP284285-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001527-84.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NIZIA MACIEL DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002781-38.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: VALTER FONTOLAN

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N.º 5001258-94.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LEON KROL

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) N.º 5000409-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: A. F. D. S., V. D. S. F.

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interposto pelo INSS, no qual requer, preliminarmente, seja intimado o recorrido acerca da proposta de acordo quanto aos critérios de correção monetária apresentado.

Intimada a parte agravada, esta manifestou-se pela concordância do cálculo apresentado pela Autarquia, renunciando a qualquer outro critério de correção.

Desse modo, com fundamento no art. 932, inc. I e III, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO o acordo realizado entre as partes e julgo prejudicado o agravo interposto nos demais termos.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003467-11.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: SONIA DALVA ROCHA PINTO SACRAMENTO
Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS MORAIS APPROBATO - SP373033-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032226-84.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JOSE FREDERICO JORGE
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que indeferiu o pedido de exibição do Processo Administrativo que concedeu o benefício de aposentadoria, efetuado com base no art. 396 e 397 do Código de Processo Civil.

Aduz a parte agravante que a exibição do Processo Administrativo de Concessão de Aposentadoria (n. 076.645.448-7) é imprescindível, para se comprovar que o salário-de-benefício foi limitado ao menor valor-teto vigente na data da concessão e que o segurado deve ter sua renda mensal recomposta para fins de pagamento.

Requer seja o INSS intimado a apresentar o processo administrativo que concedeu o benefício de aposentadoria ao Agravante, sob pena de serem considerados verdadeiros os fatos que se pretende comprovar.

Agravante beneficiária da justiça gratuita - id. 19031271.

É o relatório.

A decisão agravada - Id. 25719258, do feito de origem - porta a seguinte redação:

"(...) Trata-se de pedido de cópia do processo de concessão do seu benefício, cópia do CONBAS e carta de concessão com a memória de cálculo.

Insta esclarecer que é incumbência da parte autora apresentar os documentos essenciais e esclarecedores dos fatos e fundamentos jurídicos do pedido, bem como as provas que pretende produzir, constituindo um dos requisitos da petição inicial.

Além disso, não se trata de produção antecipada de provas, sendo sua produção em momento processual posterior, qual seja após a fase processual de saneamento e organização do processo, nos termos do Art. 357 e seguintes do Código de Processo Civil/2015.

Ademais, já é pacífico o entendimento jurisprudencial de que se faz necessária a prévia solicitação dos documentos no âmbito administrativo, demonstrando a impossibilidade de apresentá-los ou que não se encontrem em seu poder.(...)"

De fato, a providência deve ser realizada pelo autor, nos termos do art. 434 do CPC, salvo se comprovar que diligenciou para sua obtenção, sem contudo, lograr êxito.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos, consoante a fundamentação.

Ante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência e intem-se para contraminuta – art. 1019 do CPC.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003553-73.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: FULGENCIO SOARES
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5118396-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SANTA JUNKO YAMAHO KIZAKI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO - SP198707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos...

Há de ser deferido o pedido do INSS de concessão de efeito suspensivo à apelação interposta.

Com efeito, a r. sentença, na parte que atine à hipossuficiência da autora, está assim fundamentada:

"No levantamento sócio-econômico efetuado constatou-se que o grupo familiar da autora é composto por ela, sua irmã Helena (69 anos e beneficiária do BPC/LOAS), sua nora Edina (53 anos, do lar), sua neta Vanessa (26 anos, psicóloga,) e sua neta Julia (22 anos, recepcionista, com renda mensal de R\$ 1.200,00). Consta, ainda, que a autora recebe auxílio financeiro mensal do filho Paulo Sérgio, no valor de R\$ 2.000,00".

Ora, considerando que a autora recebe auxílio financeiro no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) de seu filho, e ainda reside com outros familiares também com renda, entendo ausentes os requisitos à concessão da tutela de urgência concedida na sentença, já que a autora possui condições de aguardar o julgamento do recurso de apelação sem que se possa cogitar em ausência de recursos ao sustento próprio.

Ante o exposto, defiro a concessão de efeito suspensivo à apelação do INSS, com a suspensão imediata do benefício concedido em primeiro grau, até final julgamento da apelação interposta nestes autos.

Oficie-se o INSS. Intimem-se.

Após, aguarde-se o julgamento da apelação.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5002301-35.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ROBERTO MOURA

Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001494-94.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ROQUE VALENTIM
Advogados do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A, ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobreste-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003663-42.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DARIO VIANA DORNELLAS
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMAR ANGELO MELO - PR26033-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobreste-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002529-41.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALTINO FERRAZ
Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobreste-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000022-65.2016.4.03.6119
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: SERGIO PEREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SERGIO PEREIRA DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: TATIANA DE SOUZA - SP220351-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por SERGIO PEREIRA DA SILVA contra a r. sentença de procedência proferida em ação objetivando a concessão do adicional de 25% incidente sobre a Aposentadoria por Invalidez, nos termos do artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o acréscimo aos proventos do benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária (NB 502.303.721-1) o valor de 25% desde a DIB em 20/09/2004, respeitado o prazo prescricional quanto aos atrasados. No pagamento dos valores atrasados incidirá correção monetária, a partir do dia em que deveriam ter sido pagas as prestações, e juros de mora a partir da citação, ambos calculados nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente na fase de execução, observada a recente decisão proferida pelo STF no RE 870.947, que determinou a substituição da TR pelo IPCA-E. Condenou-se, ainda, a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Apela o INSS requerendo a parcial reforma da sentença para afastar a aplicação do IPCA-e, uma vez que ainda cabível a aplicação da Lei 11.960/2009. Caso não se entenda cabível a aplicação da TR, requer seja utilizado o IPCA-e para fins de correção monetária apenas a partir de 25/03/2015.

Por sua vez o autor apela pugnano pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do acréscimo de 25% aos proventos do benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária NB 502.303.721-1, desde a DIB em 20/09/2004, sem observância do prazo prescricional.

Com contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Ausente recurso voluntário sobre os temas da qualidade de segurado e da carência, cumpre manter a sentença no ponto.

A perícia judicial (ID 3064811) é expressa ao consignar que o autor é portador de "sequela de lesão medular com paraplegia, tendo o mesmo dificuldade para a locomoção e para as tarefas do seu dia a dia, necessitando da ajuda de outros para sobreviver". Afirmou o perito, ainda, que a doença existe desde 2003 (questão nº 4.2, pág. 9)

O artigo 45 da Lei n. 8.213/91 dispõe que o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Por sua vez, o Anexo I do Decreto n. 3.048/99 relaciona as situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento:

- 1 - Cegueira total
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.
- 8 - Doença que exija permanência contínua no leito
- 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária

Pode-se perceber, assim, que o autor se enquadra na situação "3" e "9" exposta no citado Anexo I, inexistindo dúvida quanto ao direito à majoração prevista no artigo 45 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014)

Súmula 576 - Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)

No caso dos autos, o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ocorreu em 20/09/2004, momento em que devido, também, o adicional de 25%.

Todavia, deve ser observada a prescrição, que somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo do direito.

Segundo o parágrafo único do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social.

A ação foi proposta em 14/12/2016. Dessa forma, estão prescritas as parcelas anteriores a 14/12/2011.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e do autor.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003744-18.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDILENA MARIA BIGUETTI FERRATELLI
Advogado do(a) APELADO: ANDRE BEGA DE PAIVA - SP335568-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004682-16.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDYR PATERLI
Advogado do(a) APELADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005755-31.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SYLVIO SECATTO
Advogados do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A, JOSI PAVELOSQUE - SP357048-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Chamo o feito à ordem

Retifico a r. decisão contida no documento ID. n. 131551804.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, tendo em vista o trânsito em julgado nos autos da Ação Civil Pública n.º 0011237.82.2003.403.6183, ajuizada pelo MPF, condenando o ente previdenciário a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo aos segurados residentes nesse Estado, referente a variação integral do IRSM do mês de fevereiro de 1994 (39,67%), bem como a pagar os valores não prescritos, com incidência de juros de mora e correção monetária - id. 13537606, do feito de origem.

Alega a parte agravante que deve ser declarada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda, conforme disposto no parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91, e que o STJ firmou entendimento no sentido de que a propositura da ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual.

Assim, em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação (11.10.2018), de modo que as parcelas poderiam ser recebidas até 2013, contudo o benefício da parte autora-exequente, foi revisado administrativamente, e nada lhe é devido, pois as parcelas cobradas foram atingidas pela prescrição.

Eventualmente, em caso de não acolhimento da prescrição, afirma a parte agravante que os juros e a correção monetária dos valores devidos pela Fazenda Pública em decorrência de condenações judiciais devem observar o disposto na Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Requer a concessão da tutela recursal, para obstar a expedição de ofícios requisitórios.

É o relatório.

A decisão agravada está assim fundamentada - id. 16885924, do feito de origem:

"(...) No mérito, o título executivo judicial fixou a correção monetária em conformidade com o Manual de orientação e procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, estes foram fixados em um por cento ao mês de forma decrescente.

A contadoria judicial apurou que o exequente fez incidir os juros previstos na Lei n. 11.960/2009. Contudo, deixou de observar o previsto na MP 567/2012, fato que implicou na indevida majoração da taxa de juros apurada.

No que toca à TR, conforme já dito acima, o título executivo judicial transitado em julgado determinou a aplicação dos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Pouco importa se foi proferida decisão pelo Supremo Tribunal Federal determinando a manutenção da taxa de juros prevista na Lei n. 11.960/2009, na medida em que o título executivo determinou a aplicação de outro índice.

Deve, assim, ser aplicado o índice de correção previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Por fim, a contadoria apurou erro material consistente no desconto a menor de valores pagos administrativamente.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido de cobrança, fixando o valor devido em **R\$79.763,94** (setenta e nove mil, setecentos e sessenta e três reais e noventa e quatro centavos, valor atualizado até maio de 2018 (ID 11382595).

Tendo em vista a sucumbência recíproca, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em dez por cento incidente sobre o valor da sua sucumbência (diferença entre o valor cobrado e o fixado nesta sentença), observando-se a regra prevista no artigo 98, § 3º, do CPC; condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em dez por cento do valor da sua sucumbência (diferença entre o valor pleiteado por ele e o fixado nesta sentença). Sem custas diante da gratuidade judicial da parte autora e isenção legal do réu.

No que tange à questão da prescrição das parcelas, não fora abrangida pela decisão agravada e, de acordo com a jurisprudência desta C. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. IRSM FEV/94. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DA LEI N.º 11.960/09. OBSERVÂNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS POSTERIORES AO TÍTULO EXECUTIVO. APLICABILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Na Ação Civil Pública de nº 2003.61.83.011237-8, foi deferida liminar para que o INSS revisasse a renda mensal inicial de todos os benefícios previdenciários do Estado de São Paulo (que possuísem direito a essa revisão) mediante a inclusão do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%, a partir da competência de novembro de 2007, independentemente de prévio requerimento administrativo (à exceção dos benefícios previdenciários decorrentes de acidente de trabalho, por não estarem abrangidos pela competência da Justiça Federal).

2. A decisão transitada em julgado na acima mencionada ACP não determinou o pagamento dos atrasados, remanesecendo o direito dos beneficiários da Previdência Social que não ingressaram com ações individuais ou que deixaram de aderir aos acordos previstos na Lei nº 10.999/04, de buscar essas diferenças.

3. O trânsito em julgado da ACP nº 2003.61.83.011237-8, deu-se em 21/10/2013, de modo que os beneficiários podem buscar essas diferenças até 21/10/2018 (prazo prescricional de cinco anos para a ação executiva). As diferenças em si, são devidas desde 1998 (quinquênio anterior ao ajuizamento da Ação Civil Pública). Precedentes do STF (vide RE 1038922/RS, publicado no DJe de 04/05/2017 (julgado em 28/04/2017), de relatoria do Ministro Marco Aurélio).

4. In casu, o cumprimento de sentença foi ajuizado em 05.10.2018, não havendo que se falar em prescrição para a execução.

5. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a lei nova superveniente que altera o regime dos juros moratórios deve ser aplicada imediatamente a todos os processos, abrangendo inclusive aqueles em que já houve o trânsito em julgado e estejam em fase de execução. Não há, pois, nesses casos, que falar em violação da coisa julgada. Precedente.

6. Nos casos em que o título executivo é anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, aplica-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros prevista artigo 1º-F Lei nº 9.494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, mesmo que no título tenha constado a incidência de juros de 1% (um por cento) ao mês, sem que isso implique violação à coisa julgada. Precedentes desta E. Corte.

7. Correlação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026712-53.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 24/03/2020, Intimação via sistema DATA: 27/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSM DE FEVEREIRO/94. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA.

- O prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos da Súmula 150 do STF, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento.

- A prescrição quinquenal deve ser observada considerando-se a data da propositura da ação coletiva (14-11-2003), sendo possível apenas o acolhimento da prescrição das parcelas anteriores a 14-11-1998.

- Efetivamente, como a presente demanda versa sobre a execução de título judicial coletivo, a data do ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença não pode ser fixada como parâmetro para a aplicação do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

- Sendo assim, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 21/10/2013 e o ajuizamento da presente cumprimento de sentença em 21/05/2018, afasta-se a ocorrência de prescrição.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000461-48.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020)

Ademais, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devem-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC).

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se, por fim, que no dia 03.10.2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão (DATA DE PUBLICAÇÃO DJE 03/02/2020 - ATANº 1/2020. DJE nº 19, divulgado em 31/01/2020).

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

A utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista nas disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

À vista desse entendimento, não prospera o recurso da autarquia, eis que os cálculos homologados pelo Juízo estão em conformidade com as disposições da Resolução nº 267/2013 do CJF, conforme entendimento acima.

Depreende-se das informações e cálculos da contadoria id. 11381257 do feito de origem:

"Com efeito, não houve como aceitar os valores apresentados pelo exequente porque, embora tenha contabilizado os juros moratórios, acertadamente, de acordo com os critérios da Lei 11.960/09, deixou de observar as regras da poupança variável estabelecida na MP 567 a partir de 05/2012 (Resolução 267/2013). Com isso, possibilitou encontrar uma taxa total acumulada de 120,0033% entre a data da citação e a data da conta, quando o correto seria 118,8269%.

De outra parte, porém, em vista da contadoria discordar da autarquia previdenciária quanto a dizer que deve ser aplicada a TR na atualização (Lei 11.960/09). Isso porque o Egrégio TrF, no caso, foi expresso em determinar observância ao Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, conduzindo na correção ao uso do INPC (Resolução 267/2013 do CJF), salientando que tal índice está de acordo também com a mais recente decisão do STJ no REsp. 1495146/MG.(...)"

A questão dos consectários não forma coisa julgada em vista da dinâmica do ordenamento jurídico e da evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos.

Presentes os elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300 do CPC), é cabível a concessão da tutela de urgência, no âmbito do agravo de instrumento (art. 1.019, I, do CPC).

Contudo, o pedido da parte agravante somente excepcionalmente merece ser deferido, não se verificando, neste momento processual, a presença dos requisitos, consoante a fundamentação.

Ante o exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada recursal.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

mma

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001523-47.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JAYME GABRIEL

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MATEUS BENDEL - SP371147-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5014471-59.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA DO PERPETUO SOCORRO DE ARAUJO MELO

Advogados do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A, FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5010706-80.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: PAULO AFONSO LOBO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0004400-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DAMIAO MENDES

Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO ALBUQUERQUE - PE27041-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que o demandante pleiteia o reconhecimento de período rural exercido no período de 1965 a 1978, matéria esta que foi objeto da ação n. 0035260-61.2001.4.03.9999/SP, já transitada em julgado.

Em atenção ao disposto no art. 10 do CPC/15, manifestem-se as partes com relação à eventual ocorrência de coisa julgada.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001720-04.2013.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO LUIZ SGOTTI
Advogado do(a) APELADO: NATALIA VERRONE - SP278530-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a reafirmação da DER para a data de implementação do requisito etário, tendo em vista que a r. sentença concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, nos termos das regras de transição da EC 20/98.

Após a manifestação da parte autora, dê-se vista ao INSS, a fim de respeitar o princípio do contraditório.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002377-29.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENICIO JOSE DOS SANTOS
Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobreste-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5012242-29.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: OSWALDO NEGRI
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".
Sobreste-se o presente feito.
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000665-76.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DIRCEU CREMONINI
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5021778-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JOSE CARLOS DAROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALCEU TEIXEIRA ROCHA - SP103490-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE CARLOS DA ROCHA, em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu o seu pedido de tutela, para que seja mantido o pagamento do benefício concedido administrativamente, bem como mantidos os valores apresentados nos autos, para fins de requisição dos pagamentos, determinando que em 10 (dez) dias faça opção por um dos benefícios - id. 88959419.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão agravada contraria a jurisprudência acerca da matéria.

Além disso, informa que, diante da implantação do benefício judicial menos vantajoso, se encontra impossibilitado de sacar o valor de seu benefício previdenciário, numerário de caráter alimentar, essencial para sua sobrevivência, conforme orientação de funcionário do próprio Agravado, haja vista ser valor inferior ao de direito do Requerente, correspondente a R\$ 2.027,23 (dois mil e sete reais e vinte e três centavos).

Requeru a concessão de efeito suspensivo em face da r. decisão, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

Acerca do tema - possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria mais vantajosa concedida administrativamente pelo INSS - cabe pontuar que, em 21/06/2019, a 1ª Seção do STJ afetou a matéria à sistemática dos recursos repetitivos (Tema 1018 - REsp 1767789/PR e 1803154/RS), determinando-se a suspensão do processamento de todos os feitos ainda sem trânsito em julgado, individuais ou coletivos em trâmite no território nacional.

Todavia, tal não impede que o autor faça a opção pelo benefício mais vantajoso, o qual vinha recebendo.

Ante do exposto, concedo parcialmente o pedido de tutela antecipada, para que o feito não seja extinto, mas suspenso em relação aos valores objeto de controvérsia, possibilitando, ainda, a opção pelo benefício mais vantajoso, bem como, determino que a autarquia restabeleça o benefício de maior valor.

Comuniquem-se e intuem-se, nos termos do art. 1.019, do CPC.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

mm

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004815-55.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CARLOS CARDOSO DA SILVA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

CARLOS CARDOSO DA SILVA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido (ID 35745795).

Apelou o autor, aduzindo que comprova a especialidade dos períodos entre 04/02/1976 a 29/07/1977, 03/04/1979 a 28/02/1981, 01/03/1981 a 26/07/1983 e 29/04/1984 a 13/10/1984, fazendo jus à conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (ID 35745795).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, como inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissional previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissional Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissional Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissional Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos sons em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissional Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 04/02/1976 a 29/07/1977 e 29/04/1984 a 13/10/1984, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos formulários (ID 35745783, p. 12/14 e 22/25) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 94 dB entre 04/02/1976 a 29/07/1977 e 95 dB entre 29/04/1984 a 13/10/1984.

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Portanto, os períodos entre 04/02/1976 a 29/07/1977 e 29/04/1984 a 13/10/1984 são especiais.

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido, somado aos períodos incontroversos, totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (09/03/2008), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício, nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimientos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Fixo os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre a condenação até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver anparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

Ante todo o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para reconhecer os períodos especiais entre 04/02/1976 a 29/07/1977 e 29/04/1984 a 13/10/1984, mantendo-se, concedendo ao autor a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com data de início de benefício em 09/03/2008.

Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS a imediata implementação da aposentadoria especial em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se àquela autarquia, com cópia desta decisão.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008810-90.2015.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: VANDERLEI FERNANDES DE MEDEIROS
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de decisão monocrática que, nos autos da ação visando à concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (13/11/09), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o exercício de atividade especial, nos períodos de 5/7/74 a 31/12/76, 1º/10/95 a 5/3/97, 19/11/03 a 12/11/06 e 9/10/07 a 31/8/09 e fixar a sucumbência recíproca.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão e a contradição da R. decisão monocrática no tocante à impossibilidade de reconhecimento da especialidade sem comprovação de habitualidade e permanência, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios, uma vez que não houve “comprovação da efetiva exposição, ao agente, de trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde, bem como o tempo de exposição permanente, não ocasional nem intermitente” (ID 126575380) e

- que “cabe ao segurado comprovar a insalubridade bem como o permanente contato com os agentes nocivos responsáveis pela má qualidade do trabalho, o que não ocorre no caso em tela, em que o segurado SOMENTE ESTAVA EXPOSTO AO AGENTE RUÍDO EVENTUALMENTE, NA MEDIDA EM QUE ERA MOTORISTA DE VEÍCULO. Dessa forma, da análise das disposições supra, conclui-se que a ausência de comprovação de exposição à agente insalubre de forma habitual e permanente não pode ser reconhecido o período especial sem comprovação” (ID 126575380).

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

A parte autora se manifestou, nos termos do § 2º do art. 1.023 do Código de Processo Civil, sobre os embargos de declaração opostos pela autarquia, requerendo o seu não acolhimento.

É o breve relatório.

O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente, com o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios na R. decisão embargada, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas no *decisum*, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que a R. decisão embargada tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

“(...)”

No que se refere ao reconhecimento da atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Stimula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir de 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/P.R., Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, com o advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

(...)

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a habitualidade e permanência da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBE N 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

(...)

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivado (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituinte".

(...)

Passo à análise do caso concreto.

1) Período: 5/7/74 a 31/12/76.

Empresa: Companhia Têxtil São Martinho.

Atividades/funções: serviços diversos.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 95 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (id. nº 103029681 – páginas 41/42), datado de 15/5/09.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

2) Períodos: 1º/10/95 a 25/9/01 e 2/9/02 a 12/11/06.

Empresa: Comércio de Bebidas Ruivo Ltda.

Atividades/funções: motorista.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 90 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (id. nº 103029681 – páginas 50/51).

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 1º/10/95 a 5/3/97 e 19/11/03 a 12/11/06, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. No entanto, não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos de 6/3/97 a 25/9/01 e 2/9/02 a 18/11/03, tendo em vista que a exposição ao ruído ocorreu abaixo do limite de tolerância (acima de 90 dB nos termos do Decreto nº 2.172/97).

3) Período: 9/10/07 a 31/8/09.

Empresa: Beatriz Rosa da Silva - EPP.

Atividades/funções: motorista.

Agente(s) nocivo(s): Ruído de 86 dB.

Enquadramento legal: Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

Prova: Laudo Pericial (id. nº 103033933 – páginas 180/192), datado de 10/6/13.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

(...)" (ID 126051340, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados no recurso.

Ressalto que foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por derradeiro, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000418-73.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANTONIO PRIVITERA
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/085.038.979-8 - DIB 30/01/1989) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 5328295).

A r. sentença, datada de 08/06/2018, julgou o pedido procedente (ID 5328299).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 5328300).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de

15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos de ID 5328286 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 30/01/1989. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e fixar o termo da prescrição.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009779-17.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO DE MOURA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009145-55.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VALMIR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALMIR DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.357.572-8 - DIB 26/03/1991), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 1933728).

A r. sentença, datada de 19/12/2017, julgou o pedido procedente (ID 1933731).

Em suas razões de apelação (ID 1933734) a parte autora questiona o termo inicial da prescrição.

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 1933732).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 1933720 (Carta de Concessão) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 26/03/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015047-06.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JOSE CARLOS PEDROSO DE MORAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE BARBOZA DE CARVALHO - SP312959-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intimem-se, nos termos do art. 1019, II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2020-06-09.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010453-92.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANESIO FIDELIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANESIO FIDELIS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 42/088.150.190-5 - DIB 16/01/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (fs. 30/45).

A r. sentença, datada de 08/06/2017, julgou o pedido procedente (fs. 65/68).

Em suas razões de apelação (fs. 70/79) a parte autora questiona o termo inicial da prescrição.

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (fs. 81/93).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos de fls. 19 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 16/01/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito emprestatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Visiondo a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264453-85.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: DANILO PAES DE OLIVEIRA ARAGAO
Advogado do(a) APELANTE: LETIANE CORREA BUENO - SP331451-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão do auxílio doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente por acidente de trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente de trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente de trabalho**." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente de trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006975-76.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PEDRO FERREIRANERI
Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

PEDRO FERREIRANERI ajuizou a presente ação objetivando a conversão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o cômputo do período especial reconhecido em demanda transitada em julgado, o reconhecimento de período especial e a conversão de lapsos comuns em especiais. Subsidiariamente, requer a averbação dos períodos especiais reconhecidos na aposentadoria por tempo de contribuição.

Contestação (fs. 272/279).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecendo o período especial de 06/03/1997 a 30/03/2002 e somando-o aos demais lapsos comuns e especiais, revisar a aposentadoria da prautora, devendo ser concedida oportunidade para que opte pelo benefício que considerar mais vantajoso entre as opções: aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC 20/98), num total de 31 anos e 21 dias de tempo de serviço e aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, §7º, da CF/88), de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, num total de 37 anos, 02 meses e 12 dias de contribuição, com o pagamento de parcelas, em ambas as opções, desde a data do requerimento administrativo (fs. 301/308).

Apeleção do INSS (fs. 313/320) na qual alega decadência e prescrição, impossibilidade de reconhecimento da especialidade do período e questiona os critérios de atualização monetária.

Apeleção da parte autora (fs. 208/214), na qual defende a possibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial e pede a elevação da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 932, V, "b", do CPC/2015.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA EXTEMPORANEIDADE DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP)

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serenas condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA23/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO..)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são inpassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]
IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]
5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO CASO DOS AUTOS

Permanece controverso nos autos o labor em condições especiais no período de 06/03/1997 a 30/03/2002, que o autor laborou na SELTE — SERVIÇOS ELÉTRICOS TELEFÔNICOS, exercendo a função de Oficial de Linha A, em caixas subterrâneas. O DIRBEN 8030 (fls. 79), acompanhado do laudo pericial de fls. 80/82 indica exposição eventual a vazamentos da rede de esgoto, ficando exposto a agentes biológicos entre eles: protozoários, vírus, bactérias. Também está consignando que "a empresa fornece, orienta, fiscaliza e toma obrigatório o uso dos EPI's, como intuito de neutralizar os agentes agressivos". Deste modo, seja em razão da existência de EPI eficaz, seja em razão da eventualidade da exposição ao agente agressivo, o período não pode ter sua especialidade reconhecida.

No que tange à conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, em virtude da redação então atribuída ao § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91. Como advento da Lei n. 9.032/95, foi introduzido ao art. 57 da Lei nº 8.213/91 o § 5, que menciona apenas a conversão do tempo especial para comum, inviabilizando, a partir de então, a conversão inversa.

A vedação a partir de então instituída para a transformação de tempo de trabalho comum em especial alcança todos os pleitos de benefício formulados a contar da entrada em vigor do dispositivo legal em questão, porquanto o que está protegido seja pelo ato jurídico perfeito, seja pelo direito adquirido, é o reconhecimento da natureza do trabalho prestado (se comum ou especial) em conformidade à legislação positivada à época de seu exercício.

A apontada violação ao artigo 64 do Decreto nº 611/92 (possibilidade de conversão de atividade comum em especial com fator de redução - "conversão inversa"), haja vista que é pacífico o entendimento - já firmado, ademais, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC - de não ser cabível a conversão de tempo especial em comum, quando os requisitos para a aposentadoria não são preenchidos na vigência dos diplomas legais a estabelecer a conversibilidade citada. Deste modo, é indevida a revisão pleiteada.

Ante o exposto, dou provimento para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 06/03/1997 a 30/03/2002, invertidos os ônus de sucumbência e nego provimento à apelação da parte autora.

Publique-se e Intime-se.

Após o trânsito em julgado, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011169-22.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: WALTER RAMOS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/085.872.414-6 - DIB 23/06/1989) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (fls. 30/40).

A r. sentença, datada de 12/07/2017, julgou o pedido procedente (fls. 59/62).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (fls. 66/78).

Recurso adesivo da parte autora no qual questiona o termo inicial da prescrição (fls. 81/90).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos de fls. 20/22 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 23/06/1989. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).
Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e **nego provimento** ao recurso adesivo da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004069-23.2010.4.03.6138
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO - RJ141083
APELADO: LUIZ HENRIQUE DE SOUZA PIRES
Advogado do(a) APELADO: CLERIO FALEIROS DE LIMA - SP150556-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 106125343: Indeferido, tendo em vista a virtualização dos presentes autos, atualmente disponíveis no sistema PJE - Processo Judicial Eletrônico - TRF3 - 2º grau.

Concedo o prazo adicional de 10 (dez) dias para que o autor se manifeste sobre a proposta de acordo do INSS.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154104-15.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DIAMANTINA SABINO
Advogado do(a) APELADO: KARINA DA SILVA CORDEIRO - SP204453-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (13/06/19) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a manutenção do pagamento de auxílio-doença, por no mínimo 6 (seis) meses, sendo devidas as parcelas vencidas desde fevereiro de 2014 e efetuado o desconto das prestações pagas administrativamente ou por força de tutela antecipada. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 123535856]

Alega o INSS (apelante) não estar comprovada a incapacidade total e temporária, mas apenas parcial e temporária, não preenchendo, assim, os requisitos legais do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença. [id. 123535869]

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

Do caso dos autos.

A controvérsia reside na incapacidade laborativa, o argumento de que a "mera restrição funcional" não autoriza a concessão do benefício.

Houve requerimento administrativo apresentado em 18/02/14 e 10/03/16.

Presente a qualidade de segurado e a carência mínima, conforme CNIS juntado aos autos

A perícia médica judicial atesta que a autora (nasc. 07/08/53 - 66 anos atualmente) é portadora de "...alterações degenerativas discais em toda coluna sem repercussão clínica, há ainda leve contratura muscular cervical e lombar sem sinais de radiculopatias ... no ombro direito, processo inflamatório do manguito rotador, com lesão nos cotovelos - CID M19.9, M77.3, M771, M75.1 (...)", tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "parcial" e "temporária" para o trabalho.

A perícia judicial é expressa ao consignar, inclusive, que a incapacidade **parcial** da autora implica em limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos, podendo exercer atividades que não demandem sobrecarga lombar e ficar muito tempo empé.

Contudo, no histórico profissional da requerente (faxineira), consta que as atividades exercidas refere-se a profissões que envolvem serviços braçais, nas quais se exige esforço físico afeto aos membros lesionados.

Nesse contexto, considerada a idade avançada da autora, as enfermidades constatadas pelo conjunto probatório dos autos e suas condições pessoais, é o caso de ser-lhe concedido o auxílio-doença, tal como determinado na sentença de primeiro grau.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. A luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO. JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme acima explicitado.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004069-23.2010.4.03.6138
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO - RJ141083
APELADO: LUIZ HENRIQUE DE SOUZA PIRES
Advogado do(a) APELADO: CLERIO FALEIROS DE LIMA - SP150556-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 106125343: Indeferido, tendo em vista a virtualização dos presentes autos, atualmente disponíveis no sistema PJE - Processo Judicial Eletrônico - TRF3 - 2º grau.

Concedo o prazo adicional de 10 (dez) dias para que o autor se manifeste sobre a proposta de acordo do INSS.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001085-93.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CIBELE GROSS RAMOS, NATALIA DA CONCEICAO NUNES BATISTA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
Advogado do(a) APELADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão dos benefícios de pensão por morte, NB 21/171.829.646-8, DIB 11/11/2014 e NB 21/056.667.857-8, DIB 12/06/1990, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 1595823).

A r. sentença, datada de 26/07/2017, julgou o pedido procedente (ID 1281099).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 1281100).

A parte autora alega, em suas razões de apelação (ID 1281102), legitimidade da Apelante na presente demanda, ou seja, há legitimidade da pensionista para o requerimento das diferenças do benefício, de se declarar prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 05/05/2006, ou seja, 5 anos antes da data do ajuizamento da ACP, pagamento de eventuais custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios de sucumbência fixados no importe descrito no Artigo 85.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e.Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; e a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Com relação à autora Cibele Gross Ramos, a aposentadoria especial NB 46/082.400.502-3 originária foi limitada ao teto (ID 1281074), como consequente revisão no benefício de pensão por morte NB 21/171.829.646-8.

Em relação à autora Natalia da Conceição Nunes Batista o benefício de pensão por morte NB 21/056.667.857-8 foi limitada ao teto (ID 1281063). Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

O pensionista tem legitimidade para pleitear revisão de benefício previdenciário supostamente devido ao de cujus, conforme artigo 112, da Lei 8.213/1991.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbro a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o direito da pensionista aos atrasados decorrentes da revisão do benefício originário, observada a prescrição.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6104006-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELIANE BARBOSA MENDONÇA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANE BARBOSA MENDONÇA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de quinze dias, acerca da eventual litispendência desta ação com a ação de nº 5136630-02.2018.4.03.9999, também distribuída à minha relatoria.

Intimem-se.

Após, conclusos para decisão.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001541-43.2018.4.03.6107
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: PAULO BENANTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO CARDOSO E SILVA - SP72988-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO BENANTE
Advogado do(a) APELADO: SERGIO CARDOSO E SILVA - SP72988-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 42/083.748.989-0 - DIB 01/04/1989) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (fls. 35/72).

A r. sentença, datada de 17/08/2017, julgou o pedido procedente (ID 9588893).

Em suas razões de apelação (ID 9588897) a parte autora questiona o termo inicial da prescrição.

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido e alega decadência (ID 9588896).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidi pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos de fls. 20 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 01/04/1989. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento às apelações do INSS e da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003151-41.2018.4.03.6141
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VICTA RAMOS PETENATTI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0005651-44.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CAETANO CORNELIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a proposta de acordo do INSS.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

dearaujo

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0002380-73.2015.4.03.6103
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE BENEDITO MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: JOSE BENEDITO MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Fls. 201/209: digamas partes, sucessivamente, em 5 dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008851-03.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JAIRO JOSE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIRO JOSE DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

JAIRO JOSÉ DE SOUZA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade rural, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos especiais entre 10/07/1991 a 28/04/1995 (ID 131831209).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação do período especial reconhecido (ID 131831213).

Apelou o autor, alegando preliminarmente que houve cerceamento de defesa e no mérito aduzindo que comprova a especialidade entre 29/04/1995 a 05/07/2017, fazendo jus à aposentadoria especial ou por tempo de contribuição (ID 131831217).

Contrarrazões da parte autora (ID 131831223).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO CASO DOS AUTOS

In casu, a parte autora busca o reconhecimento de períodos de atividade especial.

Embora a parte autora tenha requerido a produção de prova técnica pericial para comprovação do exercício de atividade especial, a produção de tal prova não foi determinada pelo d. Juízo a quo (ID 131831199).

Verifica-se, assim, que o pedido foi julgado parcialmente procedente sem que antes tenha sido determinada a produção de prova pericial para verificação das reais condições do ambiente de trabalho do autor.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada. Dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção/o de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 199000009180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, o MM. Juízo "a quo" efetivamente cerceou o direito de defesa do autor, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Diante do exposto, ANULO A SENTENÇA, para determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. PREJUDICADOS o os apelos do INSS e do autor.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002424-75.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VANDERLEI MAGALHAES
Advogado do(a) APELADO: LARISSA TORIBIO CAMPOS - SP268273-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VANDERLEI MAGALHÃES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de revisão da renda mensal inicial de seu benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos entre 01/07/2009 a 11/11/2010, 02/05/2011 a 31/08/2011 e 16/08/2011 a 22/03/2012 (ID's 7238219, 7238220, 7238221, 7238222, 7238223, 7238224, 7238225, 7238226 e 7238227).

Apelou o INSS, alegando a não comprovação dos períodos reconhecidos (ID's 7238390, 7238391, 7238392, 7238393, 7238394, 7238395).

Contrarrazões da parte autora (ID's 7238399 e 7238400)

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, e c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

“PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/STF. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido”. (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.” (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual “o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado”.

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, “não ocasional nem intermitente”.

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: “a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”, isso porque “tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas” e porque “ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores”. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...]” (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...]” (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 01/07/2009 a 11/11/2010, 02/05/2011 a 31/08/2011 e 16/08/2011 a 22/03/2012, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPP's (ID's 7237774, 7237775, 7237776, 7237777 e 7237778) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a 88,3 dB entre 01/07/2009 a 11/11/2010, 86 dB entre 02/05/2011 a 31/08/2011 e 85,8 dB entre 16/08/2011 a 22/03/2012

Observo que à época encontrava-se em vigor os Decretos n. 83.080/79 e 53.831/64 (até 5/3/97), Decreto nº 2.172/97 (entre 6/3/97 e 18/11/03) e Decreto 4.882/03 (a partir de 19/11/03), com previsão de insalubridade apenas para intensidades superiores a 80, 90 e 85 dB, respectivamente.

Consequentemente, os períodos entre 01/07/2009 a 11/11/2010, 02/05/2011 a 31/08/2011 e 16/08/2011 a 22/03/2012 são especiais.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023430-20.2009.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DOMINGA FRANCISCA DA SILVA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SERGIO FABIANO BERNARDELI - SP202873-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím-se as partes para que, querendo, apresentem manifestação sobre o parecer da Contadoria desta Corte (ID nº 89881008 - fls. 52), no prazo de 10 (dez) dias. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024039-03.2009.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERNESTO FORNARO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ARMANDA MICOTTI - SP101797-N
Advogado do(a) APELANTE: ILDEU JOSE CONTE - SP114088-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERNESTO FORNARO
Advogado do(a) APELADO: MARIA ARMANDA MICOTTI - SP101797-N
Advogado do(a) APELADO: ILDEU JOSE CONTE - SP114088-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím-se as partes para que, querendo, apresentem manifestação sobre as informações e cálculos apresentados pela Contadoria desta Corte (ID nº 89881004 - fls. 69/70), no prazo de 10 (dez) dias. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013884-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: BOCCHI ADVOGADOS ASSOCIADOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intím-se a parte agravante para regularizar o recolhimento das custas, observando-se o banco e os códigos corretos, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do art. 1007, §3º, do CPC e da Resolução-PRES nº 138, de 06.07.2017 - Anexo I - Tabela V.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

mma

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020945-81.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THAMYREZ SALES CONCEICAO
Advogado do(a) APELADO: JEAN CRISTIANO MOURA MARTINS - SP250448-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A fim de regularizar o pólo ativo da demanda, a pretendente sucessora Thamyrez Sales Conceição (ID 105224842 – pág. 24) deve apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, os documentos necessários para sua habilitação nos autos, nos termos dos artigos 313, § 2º, inciso II, e 317, ambos do Código de Processo Civil.

Após, tomem conclusos para o julgamento da apelação.

Int.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004561-42.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: MATILDE CABRAL DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MATILDE CABRAL DE LIMA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.368.547-7 - DIB 10/01/1991), originária de sua pensão por morte, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 3293491).

A r. sentença, datada de 22/01/2018, julgou o pedido procedente (ID 3293496).

Em suas razões de apelação (ID 3293500) a parte autora questiona o termo inicial da prescrição.

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 3293499).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 3293483 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 10/01/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogia que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) refere-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).
Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.
In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5176686-09.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS CEZAR DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCELO HENRIQUE ZANONI - SP229125-N

DESPACHO

O INSS interpôs apelação em face de sentença que julgou procedente pedido da parte autora, para condenar o ente previdenciário a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa, ocorrida em 21/05/2018, em vista da existência de incapacidade total e temporária.

Alega a autarquia, em síntese, que não cabe submeter a parte autora a processo de reabilitação profissional.

Assim, tem-se que, em suas razões de apelo, o INSS não impugnou especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

Dessa forma, ante o disposto no art. 932, III e p. único, do CPC, intime-se a autarquia para, no prazo de 5 (cinco) dias, sanar o vício apontado, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, dê-se vista à parte contrária e voltem conclusos.

São Paulo, 14 de maio de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004959-86.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ SERGIO ALDRIGHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ SERGIO ALDRIGHI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/083.688.528-7 - DIB 17/11/1988), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 3138887).

A r. sentença, datada de 23/03/2018, julgou o pedido procedente (ID 3138890).

Em suas razões de apelação (ID 3138891) a parte autora questiona o termo inicial da prescrição.

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 3138892).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 3138870 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 17/11/1988. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) refere-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004648-95.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA BERSI CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA BERSI CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício NB 42/083.698.482-0, DIB 02/03/1989, originário de sua pensão por morte, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 3438375).

A r. sentença, datada de 13/03/2018, julgou o pedido procedente (ID 3438388).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 3438387).

A parte autora alega, em suas razões de apelação (ID 3438386), legitimidade da Apelante na presente demanda, ou seja, há legitimidade da pensionista para o requerimento das diferenças do benefício, de se declarar prescritas as parcelas vencidas anteriormente a 05/05/2006, ou seja, 5 anos antes da data do ajuizamento da ACP.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Conforme documento (ID 3438369), a aposentadoria por contribuição originária da pensão por morte foi limitada ao teto por ocasião de sua concessão em 02/03/1989. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

O pensionista tem legitimidade para pleitear revisão de benefício previdenciário supostamente devido ao de cujus, conforme artigo 112, da Lei 8.213/1991.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito emprestatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o direito da pensionista aos atrasados decorrentes da revisão do benefício originário, observada a prescrição.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009279-48.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: GUIOMAR DE MARCHI CIPRIANO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006885-68.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: WALTER AMARANTE SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000327-33.2017.4.03.6113
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DORIVAL ROMEIRO
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE ALVES FONTES TEIXEIRA - SP163413-A, NAIARA MORILHA - SP354207-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

DORIVAL ROMEIRO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a majoração da renda mensal inicial de seu benefício.

A sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito, em face da decadência (ID 40929946).

Apelou o autor, aduzindo que não há decadência e nó mérito que faz jus à revisão de seu benefício (ID 40929947).

Não há contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO CASO DOS AUTOS

No caso dos autos, o trânsito em julgado da ação trabalhista que serve para sustentar o pedido de revisão do benefício ocorreu em 25/02/1998 (ID 40927127, p. 23), conforme documento acostado na inicial do presente feito, sendo este o termo inicial para a contagem do prazo decadencial da ação revisional, conforme entendimento sedimentado no RES 1701825/RJ, "in verbis":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VALORES RECONHECIDOS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA TRABALHISTA. 1. O STJ entende que, a despeito de decorridos mais de dez anos entre a data em que entrou em vigor a Medida Provisória 1.523-9 e o ajuizamento da ação, o recorrido teve suas verbas salariais majoradas em decorrência de ação trabalhista, o que ensejou acréscimos no seu salário de contribuição, momento no qual se iniciou novo prazo decadencial para pleitear a revisão da renda mensal do seu benefício. 2. Assim, na hipótese de existir reclamação trabalhista em que se identificam parcelas remuneratórias, como a do presente caso, o STJ reconhece que o prazo de decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício flui a partir do trânsito da sentença trabalhista. 3. Compulsando os atos, verifica-se que, in casu, a sentença trabalhista foi proferida em 3.3.2011 (fs. 79-80, e-STJ), sendo a ação revisional ajuizada em 2012 (fl. 1, e-STJ), não se verificando a decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/1991, com redação dada pela Medida Provisória 1.523-9/1997. 4. O Tribunal de origem decidiu a controvérsia em consonância com a jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma. 5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ – 2ª Turma – REsp 1701825/RJ, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN – data de julgamento: 28/11/2017, data de publicação: 19/12/2017).

O presente feito foi ajuizado em 2017 (ID 40927121), tendo decorrido mais de 10 anos entre o termo inicial e a data de ajuizamento da ação, ocorrendo a decadência.

Portanto, a manutenção da r. sentença de origem é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de Junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002316-24.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: PETERSON SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intíme-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000469-88.2018.4.03.6117
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONOR BUORO MOSCATTO
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL RODRIGO GOULART - SP202065-A
APELADO: LEONOR BUORO MOSCATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: DANIEL RODRIGO GOULART - SP202065-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Documento ID 101829003: homologa a desistência do recurso formulada pelo apelante, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intíme-se. Publique-se.

Após, observadas as formalidades legais, baixemos autos ao juízo de origem.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000037-02.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CARLOS ROBERTO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

CARLOS ROBERTO DOS SANTOS ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento dos períodos de como atividade especial.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do período entre 06/03/1997 a 19/05/2011 (ID 3625383).

Apelou o INSS, alegando sentença extra petita em relação aos juros de mora e correção monetária e a não comprovação do período especial reconhecido. Caso mantida a condenação, requer a redução dos honorários advocatícios (ID 3625385).

Contrarrazões da parte autora (ID 3625390).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c. c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, caput, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do § 1º, a renda mensal do benefício “consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, § 1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido”. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

“Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica”.

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido”. (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanece controverso o período de 06/03/1997 a 19/05/2011, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (ID 3625321) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, a ruído superior a 90 dB em todo o período controvertido.

Portanto, o período entre 06/03/1997 a 19/05/2011 é especial.

Razão não assiste ao apelante no tocante aos juros de mora e correção monetária, uma vez que houve sucumbência, devendo ser aplicado o disposto na r. sentença em relação ao ônus de sucumbência, não se tratando de sentença "extra petita".

Diminuo os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para diminuir os honorários advocatícios ao patamar de 10% sobre a condenação, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003226-91.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: SERAFIM PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA LEO PERIN - SP364895-A, THALITA SARA SILVA ZARPELÃO - SP361926-A, MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intím-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005285-46.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE GILBERTO DE CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE GILBERTO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/025.409.829-0 - DIB 02/03/1995), originária de sua pensão por morte, diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 3254946).

A r. sentença, datada de 23/03/2018, julgou o pedido procedente (ID 3594923).

Em suas razões de apelação (ID 3594924) a parte autora questiona o termo inicial da prescrição.

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 3594925).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 3594910 (CONCAL) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 02/03/1995. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-62.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIO YARMALAVICIUS
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000306-07.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: AUGUSTO GOMES
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002409-84.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ALUISIO ABDALLA
Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intíme-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000355-19.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: LUIZ ANTONIO SUDATTI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intíme-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5009794-83.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CARMEM MAGRO NOCELLI
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intíme-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5003685-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: PEDRO CHIVALSKI
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012297-77.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: IRINEU MARTINHO MADEIRA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014256-83.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ORLANDO GIROTO
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5844072-41.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA DE MELLO GOES
REPRESENTANTE: ROSELI DE MELLO GOES
Advogado do(a) APELADO: LUCI MARA CARLESSE - SP184411-A,

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (23/06/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir da data do óbito (09/12/14). Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 78144169]

Alega o INSS a inexistência da qualidade de dependente (menor sob guarda), um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. [id. 78144190]

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal pelo ausência de interesse público.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

Não constitui demasia sublinhar que, por não correr a prescrição em relação aos dependentes absolutamente incapazes, mesmo que o benefício seja requerido depois de decorridos os 30 (trinta) dias do óbito do segurado, este será o termo inicial do benefício.

O artigo 16, da Lei 8.213/91, enumera as pessoas que são beneficiárias da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

...

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

...

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Nota-se que, nos termos do § 4º do artigo em questão, é imperioso que os beneficiários comprovem a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício, sendo que tal condição de dependente, deve ser aferida no momento do óbito do instituidor, já que é como falecimento que nasce o direito.

Nos termos do art. 26, I, da Lei 8.213/91, o deferimento de pensão por morte independe do cumprimento de carência, mas é necessário que o óbito tenha ocorrido enquanto o trabalhador tinha qualidade de segurado, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Na hipótese, a ocorrência do evento morte de Ivone Fernandes de Mello (64 anos - aposentada), em 25/12/16, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito - avó da autora. [id. 78144038]

Houve requerimento administrativo apresentado em 05/01/15. [id. 78144041]

No entanto, a condição de dependente do requerente em relação à "de cujus", é objeto de controversa na presente demanda.

In casu, a autora é menor nascida em 24/08/01, sob a guarda da falecida avó, conforme Termo de Compromisso de Guarda, deferido por sentença judicial datada de 08/04/13 [id. 78144040].

Por ocasião da contestação, foi juntado CNIS da falecida, da genitora da autora [id. 78144052, 78144058]; esta, com vínculos laborais nos anos de 1982, desde 04/1991 a 87/88, e como contribuinte individual para períodos intercalados de 2013 a 03/2015.

Consta ainda, do CNIS do pai da autora [id. 78144059] registros em períodos intercalados desde 04/1991 a 11/2016.

Realizada prova testemunhal neste feito, as testemunhas foram unânimes em afirmar que "a autora morava com a falecida (D. Ivone), desde uns 4-5 anos, pois a mãe havia se separado do pai e precisava trabalhar, o pai não dava ajuda para a autora e foi assim até o falecimento; ... sempre era a avó que levava a autora na escola e cuidava dela, não via o pai ou a mãe da autora, lá na casa da avó". [id. 106443911 a 106443913]

Foi colhido o depoimento pessoal, no qual a autora afirma que "possui 16 anos, 3 irmãos, foi morar com a avó aos 4 anos, quando seus pais se separaram, e a avó cuidava da autora em todas as necessidades, enquanto que a mãe morava como seu irmão, seu pai não lhe paga pensão alimentícia, hoje a autora mora na mesma casa que a mãe, e está estudando."

Nesse contexto, infere-se que a autora esteve sob os cuidados da avó, desde criança, quem lhe dava o sustento e assistência moral/afetuosa, até o falecimento.

Com efeito, embora a qualidade de menor sob guarda não esteja no rol de dependentes da Lei nº 8.213/91, o fato é que a pretensão do autor está amparada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº 8.069/90- no art. 33 §3º:

Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. (Vide Lei nº 12.010, de 2009)

§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

§ 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.

§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários.

Essa hipótese recebe o respaldo da jurisprudência do C. STJ e pela 3ª Seção desta E. Corte, que vem decidindo pelo direito do menor sob guarda a receber pensão por morte, consoante julgados a seguir:

EMEN: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MENOR SOB GUARDA. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TEMPUS REGIT ACTUM. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE PROVAS. SÚMULA 7. CRIANÇA E ADOLESCENTE. NORMA ESPECÍFICA. LEI Nº 8.069/90. 1. O benefício da pensão temporária por morte foi conferido à parte ora agravada com lastro no princípio do tempus regit actum. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a concessão da pensão por morte deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do evento morte. 3. Uma vez reconhecido que foram preenchidos os requisitos para concessão da pensão por morte, ao tempo de sua instituição, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, na estreita via do Recurso Especial, adotar posicionamento diverso, pois, para isso, é necessário adentrar no contexto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 4. Ainda se assim não fosse, "A criança e adolescente tem norma específica, o Estatuto da Criança e do Adolescente que confere ao menor sob guarda a condição de dependente para todos os efeitos, inclusive previdenciários (art. 33, § 3º; Lei nº 8.069/90), norma que representa a política de proteção ao menor, embasada na Constituição Federal que estabelece o dever do poder público e da sociedade na proteção da criança e do adolescente (art. 227, caput, e § 3º, inciso II) (...)" (RMS 36.034/MT, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 26/2/2014, DJe 15/4/2014). 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN: AGARESP 201500947640AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 691687 Rel. Herman Benjamin. Segunda Turma. DJE 18/11/2015

EMEN: CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA JUDICIAL DA FALECIDA. SERVIDORA PÚBLICA. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROTEÇÃO INTEGRAL A CRIANÇAS E ADOLESCENTES (CF, ART. 227). PREVALÊNCIA DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. O menor sob guarda judicial de servidor público do qual dependa economicamente no momento do falecimento do responsável tem direito à pensão temporária de que trata o art. 217, II, b, da Lei 8.112/90. 2. O art. 5º da Lei 9.717/98 deve ser interpretado em conformidade com o princípio constitucional da proteção integral à criança e ao adolescente (CF, art. 227), como consectário do princípio fundamental da dignidade humana e base do Estado Democrático de Direito, bem assim com o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90, art. 33, § 3º). 3. Segurança concedida. ..EMEN: MS 201303751710MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 20589. Rel. Min. Raul Araújo. Corte Especial. DJE 02/02/2016

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES DO INSS. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. RELAÇÃO AVOENGA. PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO EM DIREITOS SOCIAIS. ANALOGIA LEGIS EM FAVOR DO MENOR SOB GUARDA. ARTS. 16, § 2º, DA LEI 8.213/91 (REDAÇÃO DA LEI 9.528/97), 227 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 33, § 3º, DA LEI 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). DEPENDÊNCIA COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO. - Razões favorecem a parte autora em duas frentes: primeiramente aplicação do princípio da vedação de retrocesso em direitos sociais e, em seguida, o argumento da analogia legis. - Admite-se a revogação de leis instituidoras de Direitos Sociais, desde que se mantenha, ou seja criado um - para usar uma linguagem da teoria dos sistemas - "equivalente funcional", um instituto que mantenha a vantagem, o benefício que auferia o titular do direito extinto. Sem políticas compensatórias (equivalentes funcionais) proíbe-se a retirada de direitos conferidos pela lei ao concretizar o princípio constitucional da Igualdade e da Justiça Social. - Art. 16, § 2º, da Lei 8.213/91 (Lei 9.528/97) e art. 33, § 3º, da Lei 8.069/90, à luz do art. 227 da Constituição Republicana de 1988: a redação atual do art. 16 sofre de lacuna axiológica, por não fazer menção expressa ao "menor sob guarda". Essa lacuna é preenchida pela interpretação em consonância com a regra do ECA, e com isso temos que a norma protetora finda por dar assistência previdenciária ao menor seja qual for seu status jurídico. Com isso temos uma norma jurídica criada a partir de construção de sentido em dois textos de lei. Essa norma possui o seguinte alcance semântico, que finda por proteger: filho reconhecido (voluntária ou judicialmente), menor sob tutela, menor enteadado e menor sob guarda. O que importa é, caracterizada a situação de dependência do infante, seja ele protegido pelas normas previdenciárias. - Haja vista o conjunto probatório amalhado nos autos, demonstrada a dependência exclusiva do promovente em relação ao avô, falecido. - Tanto o argumento de proibição no retrocesso em direitos sociais quanto o argumento hermenêutico (uso da analogia e de interpretação teleológico/sistemática) apontam em uma direção firme: reconhecida a dependência econômica de menor sob guarda em relação a ex-segurado, como no caso sub judice, faz o infante jus ao reconhecimento de seu direito à pensão por morte. - Embargos infringentes desprovidos. EI 00026347020074036121E1 - EMBARGOS INFRINGENTES - 1449883. Rel. Des. Fed. David Dantas. Terceira Seção. e-DJF3 Judicial 02/06/2016.

Porquanto, o autor faz jus ao recebimento de pensão por morte, vez que comprovada sua dependência econômica em relação ao segurado instituidor (falecido).

De rigor a manutenção da sentença.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o trabalho adicional previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também a de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-Edv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, observado o disposto quanto aos honorários recursais, conforme fundamento supra.

Publique-se e intime-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002205-11.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE ROBERTO RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL SCHMIDT OLIVEIRA SOTO - SP350194-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/088.122.331-0 - DIB 06/10/1990) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 20632818).

A r. sentença, datada de 13/09/2018, julgou o pedido improcedente (ID 20632821).

Em sua apelação a parte autora sustenta a procedência do pedido inicial (ID 20632827).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documento ID 20632797 (Demonstrativo de Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 06/10/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

No tocante aos honorários advocatícios em conformidade com o entendimento deste Tribunal, nas ações previdenciárias, estes são devidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data desta decisão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito empregatário e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos conselheiros da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016).

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido inicial e determinar a aplicação ao benefício da parte autora o julgado no Recurso Extraordinário 564.354 pelo Supremo Tribunal Federal.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011842-15.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: MARIA JOANNA DE OLIVEIRA LAMBERT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOANNA DE OLIVEIRA LAMBERT
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 42/088.279.900-2 - DIB 01/03/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (fls. 36/47).

A r. sentença, datada de 18/12/2017, julgou o pedido procedente (fls. 66/67).

Em suas razões de apelação (fls. 65/87) a parte autora questiona o termo inicial da prescrição, alega a legitimidade do sucessor para pleitear a revisão do benefício originário e defende a elevação da verba honorária.

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (fls. 90/100).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos de fls. 23/24 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 01/03/1991. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

O pensionista tem legitimidade para pleitear revisão de benefício previdenciário supostamente devido ao de cujus, conforme artigo 112, da Lei 8.213/1991.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

A fixação dos honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, sobre as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vencidas, a teor do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça não merece reparos.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o direito da pensionista aos atrasados decorrentes da revisão do benefício originário, observada a prescrição.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184099-73.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADI RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Adir Rodrigues, objetivando aposentadoria por idade rural. A tutela de urgência foi deferida. A r. sentença julgou procedente o pedido, ao fundamento de que o autor obteve a averbação de tempo de serviço rural, no período de agosto de 1987 a 22/04/2014, em ação proposta na mesma 2ª Vara de Piedade/SP, SOB Nº 002308-19.2015, OBJETIVANDO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, julgada improcedente. Apela a autarquia, principalmente, ofertando proposta de acordo em relação aos juros e correção monetária. Quanto aos juros e correção monetária, pretende o afastamento da aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal e sustenta a inaplicabilidade do RE nº 870.947, ausente a modulação de seus efeitos. Em contrarrazões recursais, o autor requer o improvinimento do recurso. É o breve relato. DECIDO. Cinge-se o recurso tão somente em relação aos critérios de juros moratórios e correção monetária. A esse respeito, mantenho a aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal determinada na sentença, o que vem, reiteradamente, sendo decidido na C. Turma, entendimento consolidado nos tribunais. De outro turno, entendo aplicável o RE nº 870.947, em torno da matéria, uma vez que se trata de decisão publicada na data do julgamento e de aplicação imediata. Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO. Após as formalidades legais, à instância de origem. São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012411-79.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CLEIDE LINTZ DE ALMEIDA
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A, EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando a determinação emanada na r. sentença no sentido de se respeitar a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da Ação Civil Pública e a impugnação da autarquia, nas suas razões recursais, quanto a esse ponto e, tendo em vista que o recurso especial Nº 1.761.874 - SC (2018/0217730-2) foi selecionado como representativo desta controvérsia, na forma do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001456-49.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA JOSE LUCIA ASSUMPÇÃO
Advogado do(a) APELADO: DANILO DE OLIVEIRA PITA - SP332582-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de pensão por morte (NB 21/081.091.066-7, DIB 24/09/1989), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03. Com contestação (ID 124236149). A r. sentença, datada de 03/11/2019, julgou o pedido procedente (ID 124236167). Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 124236168). Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. C.orte. É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464-03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 124236141 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 24/09/1989. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015). Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004622-17.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: ZELON DOMINGOS DOS ANJOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: SEBASTIAO COELHO DE SOUZA - MS12140-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Zelon Domingos dos Anjos, em face da decisão que indeferiu a tutela de urgência requerida para a concessão da pensão por morte, tendo em vista a ausência de elementos probatórios que confirmam plausibilidade ao argumento da parte autora, acerca da dependência econômica na condição de companheira.

Aduz a parte agravante que possui direito à concessão do benefício, porquanto: "(...) a falecida possuía qualidade de segurada na data do óbito, sendo a dependência econômica do agravante presumida (...)".

Indeferida a tutela antecipada recursal em decisão liminar id.126054243.

Com contramínuta.

É o relatório.

Decido.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

A pensão por morte, benefício devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, está disciplinada pela Lei nº 8.213/1991, nos artigos 74 a 79, cujo termo inicial, previsto no artigo 74, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é fixado conforme a data do requerimento, da seguinte forma: (i) do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (ii) do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (iii) da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Deve-se atentar, sobre o tema, ao que prescreve a súmula 340, do STJ, no sentido de que o termo inicial das pensões decorrentes de óbitos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 é sempre a data do óbito do segurado porque se aplicam as normas então vigentes.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RRE 415.454 e 416.827, Pleno, 8.2.2007, Gilmar Mendes, entendeu que o benefício previdenciário da pensão por morte deve ser regido pela lei vigente à época do óbito de seu instituidor.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, disciplina a Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do regime geral de previdência social, na condição de dependentes do segurado: i - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; ii - os pais; iii - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Nos termos dos parágrafos 1º e 4º do referido artigo, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes e a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Na espécie, cuida-se do falecimento de Marina Lopes, ocorrido em 07/04/19 (solteira). Foi declarante o agravante, o qual fez constar na Certidão que a falecida vivia maritalmente com o mesmo "há mais de 38 anos".

O agravante carrou aos autos documentos, tais como, pessoais e comprovante de residência (em nome de terceiros).

Não obstante os documentos apresentados, mister seja procedida a instrução probatória, sob o crivo do contraditório, para valorar a verossimilhança das alegações do agravante que possibilitem a antecipação da tutela.

Não obstante os documentos apresentados, mister seja procedida a instrução probatória, sob o crivo do contraditório, para valorar a verossimilhança das alegações da agravante que possibilitem a antecipação da tutela.

Desse modo, não está demonstrada uma das condições legais para deferimento do benefício, eis que não comprovada a dependência econômica em relação à instituidora falecida.

De rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001465-27.2005.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE VALTER SOARES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: JOSE VALTER SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

JOSÉ VALTER SOARES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de períodos de atividade urbana comum e o enquadramento de períodos de atividade especial e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos comuns entre 15/03/1973 a 30/04/1973, 30/06/1974 a 30/11/1974 e 01/09/1977 a 30/09/1980 (ID 107700888 e ID 107700894).

Apelou o INSS, aduzindo que os períodos comuns reconhecidos não foram comprovados (ID 107700895).

Apelou o autor, alegando que o período entre 25/03/1981 a 22/11/2004 é especial, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição (ID 107700898).

Contrarrazões da parte autora (ID 107700902).

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c.o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaque-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

A jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do PPP ou laudo técnico para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. CONECTIVOS LEGAIS.

[...]

VIII - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

IX - A extemporaneidade do laudo técnico/Perfil Profissiográfico Previdenciário não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

[...]

(AC 00398647420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2015..FONTE_REPUBLICACAO:)

No mesmo sentido, a Súmula 68 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado".

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

O uso de equipamentos de proteção individual (EPIs) não afasta a configuração da atividade especial, uma vez que, ainda que minimize o agente nocivo, não é capaz de neutralizá-lo totalmente.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou as seguintes teses: "a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; e b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria", isso porque "tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas" e porque "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores". (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No mesmo sentido, neste tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM TEMPO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA.

[...]

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

V - Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

VI - Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. [...] (AC 00389440320154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DO BENEFÍCIO. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUÍDO. NÃO POSSUI TEMPO PARA A CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA A REVISÃO.

[...]

5. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

[...] (APELREEX 00065346520144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSUAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2016..FONTE_REPUBLICACAO:)

DO CASO DOS AUTOS

DO PERÍODO ESPECIAL

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que permanecem controversos os períodos de 25/03/1981 a 22/11/2004, que passo a analisar.

O autor era agente de apoio técnico na Fundação Casa durante o período controvertido.

Atesta o Laudo Pericial juntado aos autos (ID 107700881, p. 34/76) que o autor estava sujeito a risco biológico decorrente de exposição a sangue, fezes e doenças infecto-contagiosas.

Todavia, não há nexo entre o trabalho exercido pelo autor e a exposição relatada no Laudo. O autor monitorava os internos, mas não trabalhava em setor de enfermagem ou em qualquer setor de atendimento à saúde dos internos, razão pela qual não há especialidade em seu trabalho. Melhor sorte não assiste em relação ao pagamento de adicionais de insalubridade, uma vez que a comprovação de exposição a agentes nocivos deve ser feita por meio da documentação competente.

Portanto, o período de trabalho entre 25/03/1981 a 22/11/2004 é comum.

DOS PERÍODOS COMUNS

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

De acordo com o art. 29-A do mesmo dispositivo legal, o meio ordinário de prova do tempo de contribuição são as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS sobre os vínculos e as remunerações do segurado.

Caso o segurado entenda estarem incorretas ou incompletas as informações constantes do CNIS, cabe-lhe o ônus de comprovar as suas alegações. Para tanto, nos termos do §3º do art. 55 da Lei 8.213/91, deve apresentar início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, o INSS não considerou os períodos de 15/03/1973 a 30/04/1973, 30/06/1974 a 30/11/1974 e 01/09/1977 a 30/09/1980 no cômputo do tempo de contribuição do autor.

Quanto ao período de 15/03/1973 a 30/04/1973, observo que o autor trouxe aos autos cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (ID 107700878, p. 26), documento do qual consta anotação do vínculo no período mencionado.

Observe-se que tais anotações constituem prova do exercício de atividade urbana comum pelo autor, na condição de empregado, ainda que tais vínculos não constem do seu Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS. Isto porque a CTPS goza de presunção relativa de veracidade, a qual somente poderia ser afastada por indícios fundamentados de fraude ou irregularidades no documento.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. ENUNCIADO N.º 12 DO TST E SÚMULA N.º 225 DO STF.

1. As anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção iuris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal.
2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, tendo o feito tão-somente extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição. Para ocorrência dessa hipótese, seria imperioso a demonstração de que houve conluio entre as partes no processo trabalhista, no intuito de forjar a existência da relação de emprego.
3. Não há falar em prejuízo para a autarquia, uma vez que, a teor do art. 114, § 3º, da Constituição Federal, a própria Justiça do Trabalho executa ex officio as contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença por ela prolatada.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.” (REsp 498.305/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/2003, DJ 06/10/2003, p. 307)

No mesmo sentido, a Súmula 225 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o valor probatório da CTPS não é absoluto, podendo ser elidido por provas contrárias:

“Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional”.

E, também, a jurisprudência desta Oitava Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. IDADE. CARÊNCIA.

[...]

III- Impende salientar que a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

IV- O fato de alguns períodos não constarem do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

V- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.”

[...]

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286671 - 0043018-32.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALIDADE DE ANOTAÇÕES EM CTPS. TRABALHO RURAL COM ANOTAÇÕES EM CTPS. CORREÇÃO MONETÁRIA.

[...]

- É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção iuris tantum, o que significa admitir prova em contrário.

- Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

- As anotações na CTPS do requerente não apresentam irregularidades que justifiquem sua não aceitação pela Autarquia.

[...]”

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2286794 - 0043137-90.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 05/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)

No caso dos autos, as anotações na CTPS do autor não apresentam irregularidades nem o INSS apresentou qualquer argumento apto a afastar sua presunção de veracidade. Dessa forma, o período entre 15/03/1973 a 30/04/1973 deve ser computado no cálculo do tempo de contribuição do autor.

Já no período entre 30/06/1974 a 30/11/1974, o autor comprovou que era integrante dos quadros do Ministério do Exército (ID 107700878, p. 23), devendo ser reconhecido este período, nos termos do artigo 55, I, da Lei nº 8213/91.

Por fim, no período entre 01/09/1977 a 30/09/1980, o autor comprovou que era contribuinte individual, conforme documentos juntados aos autos (ID 107700880, p. 93/115), devendo ser reconhecido tal período.

Portanto, a manutenção na íntegra da r. sentença de origem é medida que se impõe.

Ante todo o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e NEGO PROVIMENTO à apelação do autor, para manter na íntegra a r. sentença de origem.

Intímem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004028-13.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ALEXANDRE NEVES CAMACHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A, ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALEXANDRE NEVES CAMACHO

Advogados do(a) APELADO: VIVIANE DE ALENCAR ROMANO - SP175688-A, ANDREIA KELLY CASAGRANDE - SP204892-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ALEXANDRE NEVES CAMACHO em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data de entrada do primeiro benefício de auxílio-doença em 23/05/2007 ou, sucessivamente, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado em 13/09/2012.

A r. sentença (ID 107768285) julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da cessação do benefício de auxílio-doença em 13/09/2012 (NB 553.047.186-9), bem como a pagar os valores atrasados, com correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal vigente à época do cálculo de liquidação, além do pagamento de honorários advocatícios de sucumbência no percentual mínimo sobre valor da condenação, a ser definido após liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §3º, inciso III, e §4º, inciso II, do CPC, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS (ID 107768286), pugnando pela suspensão do feito, tendo em vista que o objeto do recurso é o mesmo do RE 870.947-SE cuja modulação de efeitos se encontra pendente no Supremo Tribunal Federal. Subsidiariamente, requer-se que os juros e correção monetária sejam fixados segundo critérios estabelecidos pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Por sua vez, a parte autora apela (ID 107768287) pugnando pela parcial reforma da r. sentença a fim de que os honorários advocatícios sucumbenciais fixados pelo MM. Juízo a quo, sejam majorados em seu percentual máximo, nos moldes do art. 85 § 8º do CPC.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso de apelação interposto pelo INSS e pela parte autora, mantendo-se a r. sentença tal como prolatada (ID 131906028).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

In casu, a qualidade de segurado e a carência, bem como a alegada incapacidade restaram incontroversas.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

Com relação aos juros de mora e à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Quanto aos honorários, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que o estabelecimento de seu montante está vinculado à necessidade de liquidez da sentença proferida, tendo em vista que a ausência desse mencionado pressuposto impossibilita a própria fixação do percentual atinente à verba sucumbencial.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS RECURSAIS. SENTENÇA ILÍQUIDA. ESTIPULAÇÃO DO MONTANTE. IMPOSSIBILIDADE.

I - Não é devida a fixação do quantum relativo aos honorários recursais, previstos no art. 85, § 11, do CPC/2015, quando a sentença proferida não for considerada líquida pelo julgador, o que inviabiliza a majoração determinada no referido dispositivo legal. Precedente: EDcl no REsp 1.658.414/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/9/2017, DJe 9/10/2017. II - Recurso especial improvido.

(REsp n. 1.749.892-RS (2018/0153207-2), Segunda Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 24/10/2018)

Desse modo, justifica-se a definição do percentual dos honorários sucumbenciais somente quando da liquidação do julgado, de acordo com o art. 85, § 4º, inciso II, da Lei 13.105/2015. 5.

Registre-se que a possibilidade de fixação de honorários recursais, com fundamento no art. 85, § 11, do CPC/2015, está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada quando não imposta.

Quanto à base de cálculo, também deve ser mantida a exclusão das prestações vencidas após a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, conforme o art. 927, IV, do CPC.

Assim, mantenho os honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e da parte autora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002029-23.2017.4.03.6110
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ESPOLIO: EVA MARIA DE OLIVEIRA TEIXEIRA
APELADO: LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA TEIXEIRA
Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/086.125.718-9, DIB 10/11/1989), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 2287641).

A r. sentença, datada de 08/05/2019, julgou o pedido procedente (ID 108536212).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 108536213).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 4462482 (Parecer da Contadoria do Juízo) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 10/11/1989. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito emprecatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) refere-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003841-06.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTAVIANO SOUZA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: YARA REGINA ARAUJO RICHTER - SP372580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.341.783-9, DIB 09/12/1990), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (fs. 157/159).

A r. sentença, datada de 26/09/2019, julgou o pedido procedente (ID 116981135).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 116981137).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos fls. 301/309 (Parecer da Contadoria do Juízo) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 09/12/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Stímula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Correlação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito emprecatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIAMARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000279-74.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA MARLENE CHIOCARINALDI

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE OLIVEIRA AYLON RUIZ - SP256363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 57/087.894.713-2, DIB 02/08/1990), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 117752942).

A r. sentença, datada de 20/08/2019, julgou o pedido procedente (ID 117752967).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido e alega decadência (ID 117752971).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 18006551 (Parecer da Contadoria do Juízo) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 02/08/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação do INSS.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897495-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CECILIA MADEIRA RIMOLI MAZUREK

Advogados do(a) APELADO: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N, LUIZ GUSTAVO TORTOL - SP288807-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação cível contra sentença proferida em ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão/revisão/restabelecimento de benefício acidentário (pensão por morte decorrente de acidente de trabalho).

Dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

"I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

A matéria é objeto de súmula dos tribunais superiores:

Súmula nº 501, do Supremo Tribunal Federal:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

A Súmula nº 15, do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

Sobre o tema, a jurisprudência é pacífica no Supremo Tribunal Federal. *Verbis*:

RECURSO. Extraordinário. Competência para processar e julgar. Benefícios Previdenciários. Acidentes de trabalho. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação de jurisprudência. Recurso Provido. Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas relativas ao restabelecimento de benefícios previdenciários decorrentes de acidentes de trabalho. (RE 638.483/PB, Relator Ministro Cezar Peluso, julgado em 19/05/2011, submetido ao rito da repercussão geral).

Assim, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para julgar as ações que versem sobre causas de natureza acidentária, devendo os autos ser encaminhados para o órgão competente.

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006532-26.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTER BERGSON LOUREIRO
Advogado do(a) APELADO: MARIA OLÍVIA JUNQUEIRA DA ROCHA AZEVEDO - SP260032-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.262.757-0 - DIB 01/04/1991) diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 126666469).

A r. sentença, datada de 02/12/2019, julgou o pedido procedente (ID 126666591).

Em sua apelação, o INSS alega coisa julgada no processo nº. 0040924-26.2012.4.03.6301, que transitou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo (ID 126666592).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. C.orte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

A existência de coisa julgada garantia assegurada constitucionalmente, é causa impeditiva do conhecimento da matéria: é incabível a propositura de outra ação, não havendo qualquer razão, lógica ou jurídica, para submeter o mesmo pleito a um segundo julgamento, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior. (Artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015). O mesmo raciocínio se aplica à litispendência: os casos nos quais, embora não tenha havido o julgamento, a demanda já foi submetida ao Poder Judiciário.

No presente feito está em discussão a plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

No processo nº. 0040924-26.2012.4.03.6301, que transitou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo restou decidido: *A Lei n.º 8.213/91 determinou a correção pelo INPC. As Leis 8.542/92 e 8.700/93 determinaram a substituição do INPC pelo IRSM de janeiro a dezembro de 1993. Em janeiro e fevereiro de 1994, a correção se deu pelo Fator de Atualização Salarial, por força da Lei 8.700/93. Depois, e até maio de 1995, fazendo-se a conversão em URV e pelo IPC-r, de acordo com as Leis 8.880/94 e 9.032/95. A partir de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI nos 12 meses anteriores, em razão da Medida Provisória 1.415/96 e Lei 9.711/98. A Lei 9.711/98 determinou ainda que os reajustes ocorreriam, a partir de 1997, em todo mês de junho, sendo 7,76% para aquele ano e 4,81% para 1998. Em junho de 1999, houve reajuste de 4,61%, de acordo com a Lei 9.971/00, oriunda da Medida Provisória 1.824/99. Em junho de 2000, de 5,81%, por força da Medida Provisória 2.022-17/00, hoje Medida Provisória 2.187-13/01. E em junho de 2001, 7,66%, conforme previsto no Decreto 3.826/01, editado de acordo com os incisos do art. 41 da Lei 8.213/91, com redação dada Lei 10.699/2003. Nos meses de junho/2002, junho/2003, maio/2004 e maio/2005 foram aplicados, respectivamente, os índices de 9,20% (Decreto nº 4249/2002), 19,71% (Decreto 4709/2003), 4,53% (Decreto 5061/2004) e 6,36% (Decreto 5443/2005). Não há, portanto, direito a reajuste de acordo com o índice pleiteado, mas, sim, de acordo com a forma e o índice previstos em lei.* Ou seja: está em discussão a revisão dos índices de reajustamentos dos benefícios em manutenção.

Resta claro que não há identidade de causa de pedir e nem de pedido, pelo que não há que se falar em coisa julgada.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, **nego provimento à apelação do INSS.**

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019227-02.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: MARIA QUEIROZ FERAZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face de decisão que, em fase de cumprimento de julgado, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fls. 01/03 do ID nº 18523451 dos autos originários).

Alega a parte agravante, em síntese, a necessidade de reforma da decisão agravada, eis que o título executivo foi expresso ao consignar o INPC, como parâmetro para correção monetária, bem como juros de mora, à taxa de 1% ao mês, tratando-se de critérios que não podem ser alterados em sede de cumprimento de julgado, sob pena de violação à coisa julgada.

Pleiteia, desse modo, o provimento do agravo, reformando-se a decisão agravada, a fim de reconhecer a aplicabilidade dos critérios de correção monetária e juros de mora previstos no título executivo, conforme fundamentação acima.

Intimada, a agravada não ofereceu contraminuta (ID nº 90802045).

É o relatório.

De início, observo que a decisão impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016) -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devam ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947 (Tema 810), com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, afastou a aplicação da TR, como índice de correção monetária, precedente em relação devendo-se guiar os demais órgãos do Poder Judiciário (artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC):

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante de sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Acrescente-se que, no dia 03/10/2019, ao julgar os embargos de declaração interpostos em face do v. acórdão, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, conforme acórdão publicado no DJe em 03/02/2020, tendo sido certificado o seu trânsito em julgado em 31/03/2020.

Assim, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que não há modulação dos efeitos do julgado do Supremo Tribunal Federal, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Ademais, a utilização do INPC, como índice de correção monetária, prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, foi corroborada no julgamento do REsp 1.495.146-MG, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, no qual o Superior Tribunal de Justiça, ao firmar teses a respeito dos índices aplicáveis a depender da natureza da condenação, expressamente consignou, no item 3.2, que: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.340/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/1991." (REsp 1.495.146-MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, por unanimidade, julgado em 22/02/2018, DJe 02/03/2018 - Tema 905)

Contudo, verifica-se que, no caso dos autos, os cálculos homologados pelo Juízo *a quo* aplicaram, para fins de correção monetária do débito, o INPC, na forma prevista na Resolução nº 267/2013 do CJF, bem como aplicaram juros de mora, à taxa de 1% ao mês, caracterizando-se, portanto, a ausência de interesse recursal do agravante.

É certo que, embora o agravante tenha apresentado cálculos de liquidação, apurando valores superiores àqueles apontados como devidos pela Contadoria Judicial, constata-se que essa divergência não se deve aos critérios de correção monetária e juros de mora empregados no cálculo homologado, os quais, como narrado, encontram-se em plena consonância com a pretensão autoral.

Diante do exposto, ante a ausência de interesse recursal, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

prfman

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000883-80.2019.4.03.6140
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA: NELSON LUIZ DA SILVA
Advogados do(a) PARTE AUTORA: NELSON LUIZ DA SILVA - SP293869-A, HERCULA MONTEIRO DA SILVA - SP176866-A
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno (legal) interposto pelo INSS, com fulcro no art. 1.021 do Novo CPC, em face da decisão id. 126051769, que negou provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial.

Alega o agravante, em síntese, que o menor sob guarda deixou de ser dependente para o fim de recebimento de benefício previdenciário (pensão por morte).

Requer a reconsideração da decisão agravada, ou a submissão do recurso a julgamento pela Turma.

Com contramina.

É o relatório.

Decido.

Com a vigência do Novo Código de Processo Civil, o art. 932 assim prevê:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

VI - decidir o incidente de descon sideração da personalidade jurídica, quando este for instaurado originariamente perante o tribunal;

VII - determinar a intimação do Ministério Público, quando for o caso;

VIII - exercer outras atribuições estabelecidas no regimento interno do tribunal.

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

No Novo Código de Processo Civil, entre outros recursos, estão previstos o recurso de agravo de instrumento (art. 1.015) recurso de agravo interno (art. 1.021).

No presente caso, trata-se de agravo interno interposto face a decisão monocrática proferida pelo Relator(a).

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

" Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença proferida em 01/06/2015, que concedeu aposentadoria por invalidez à Nery Rosa de Souza, determinando o pagamento a partir de 11/03/2005 (início do auxílio-doença). Com incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas, salvo o reembolso com as despesas processuais. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Alega o apelante INSS que não foi comprovada a incapacidade permanente da parte autora, devendo a sentença ser reformada Pugna, outrossim, pela fixação da DIB a partir da juntada do laudo

Com contrarrazões.

Determinação do C. Superior Tribunal de Justiça para que seja analisada a remessa oficial.

Decido.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "verbis":

"(...) 2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...) (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...) (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...). (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuí- se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Insta afirmar que, mesmo a incapacidade laborativa parcial para o trabalho habitual, enseja a concessão do auxílio-doença, ex vi da Súmula 25 da Advocacia-Geral da União, cujas disposições são expressas ao consignar que deve ser entendida por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjuga-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25 da Lei nº 8.213/91 prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tem a qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

A incapacidade laborativa foi comprovada consoante laudo de fls. 239-255, em exame médico pericial realizado em 13/11/2012, pelo qual se constatou que a parte a autora sofreu amputação de membro inferior direito, com 22 cm abaixo do joelho.

Depende do auxílio de muletas para se locomover. A amputação decorreu de infecção da perna direita (fêmur direito).

Antes da cirurgia, a parte autora trabalhava como serralheiro/montador, possui como grau de instrução até a 4ª série, e atualmente conta com 65 anos.

Mediante esse contexto e do conjunto probatório dos autos, o autor faz jus à aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo de 11/03/2005, quando presentes as condições da incapacidade laborativa.

Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.

Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

Segundo o STJ, o termo inicial do benefício deve ser o dia seguinte à cessação do auxílio-doença. Nesse sentido: AGRESP 201201588873, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/02/2013 ..DTPB.

No entanto, reitera-se, no caso vertente, o termo inicial deve ser mantido tal como fixado em sentença.

Aplicando esse entendimento, trago à colação os seguintes precedentes deste Tribunal, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DIA SEGUINTE À CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ESFERA ADMINISTRATIVA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. 3. O termo inicial deve ser mantido a partir do dia seguinte a cessação do benefício anteriormente concedido. 4. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença. 5. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00022195420124036140, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. REEXAME DISPOSTO NO ART. 543-C DO CPC. RESP Nº 1.369.165-SP. JULGAMENTO RECONSIDERADO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.369.165-SP, adotando a sistemática do art. 543-C do CPC, assentou que a citação válida informa o litígio e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial, quando não houve pedido administrativo prévio. 2. Incidência da norma prevista no artigo 543-C, com a redação dada pela Lei n. 11.672/06, tendo em vista o julgado do Superior Tribunal de Justiça. 3. Análise do pedido à luz dessa recente decisão proferida no recurso especial mencionado, de maneira que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. 4. Reconsiderada a decisão para em novo julgamento, dar provimento ao agravo legal da parte autora para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data do requerimento administrativo em 15/03/2011. (AC 00000142420124036117, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos, em razão do impedimento de duplicidade.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. (...)"

O objeto do presente agravo refere-se ao reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas pretéritas do benefício ora concedido.

Pois bem

O ajuizamento da presente ocorreu em 20/01/2011, conforme protocolo constante da exordial. A sentença de primeiro grau determinou como termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez em 11/03/2005 (início do auxílio-doença).

Em grau recursal, foi reconhecido o direito à percepção de aposentadoria por invalidez com termo inicial, partir da data do requerimento administrativo de 11/03/2005, observando-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos, em razão do impedimento de duplicidade.

Esclareça-se, porquanto, que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo (11/03/2005), ao invés de auxílio-doença, à época concedido. Por esse motivo, foi determinado no julgamento da apelação que o INSS deverá proceder a compensação dos valores das prestações.

De outro lado, considerando-se que o ajuizamento ocorrera em 2011, é o caso de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas do benefício de aposentadoria por invalidez, referente ao período anterior a 20/01/2006.

Portanto e concluindo, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez desde 20/01/2006 (termo inicial do benefício), devendo ser procedida a compensação de valores pagos administrativamente desde então.

Diante do exposto, RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA apenas no que se refere ao reconhecimento da prescrição quinquenal, conforme fundamentação supra.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011402-19.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDYR LOBO
Advogado do(a) APELADO: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intíme-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000412-50.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: LEONICE MARIA SAMPAIO

Advogados do(a) APELANTE: TAINA FARIAS MAIA - SP325658, DALANA ARAUJO FERREIRA FARIAS - SP287824-A, DANIELLOPES PAIVA - SP334148

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LEONICE MARIA SAMPAIO em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença reconheceu a coisa julgada e extinguiu o processo sem resolução do mérito, na forma do art. 485, IV, do CPC, e julgou improcedente o pedido no tocante ao suposto agravamento da doença, nos termos do art. 487, I, do CPC. Condenou-se a autora ao pagamento das despesas processuais, incluindo custas e honorários advocatícios, fixadas em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 85, § 2º, do CPC, observado o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo Código.

A parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de que necessária a realização de nova perícia para esclarecimentos; no mérito, defende a existência da incapacidade laborativa que enseja a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa introdução, passo à análise do caso concreto.

A alegação de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia, não prospera. Importa considerar que, conforme entendimento firmado por este Tribunal, "não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas".

Elucidando o entendimento acima, trago à colação os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI N.º 8.213, DE 24.07.1991. CERCEAMENTO DE DEFESA. POSSIBILIDADE DE NOVA PERÍCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei n.º 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991.

3. Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

4. Não há que se falar em realização de mais um exame pericial, pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

5. Requisitos legais não preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0007628-55.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 27/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORAL. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado. Precedentes.

3. O laudo atesta ser a autora portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, espondilolistese grau I de L4 sobre L5 e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela parte autora, mas não a inaptidão; eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos suficientes que comprovem inequivocamente a incapacidade da parte autora. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte.

6. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0024914-60.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 26/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2016)

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS ("Direito previdenciário esquematizado", São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que "a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado" (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido.

(AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

Também são requisitos indispensáveis ao deferimento dos benefícios mencionados a comprovação do cumprimento da carência necessária e manutenção da qualidade de segurado.

O artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, tema qualidade de segurado, aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é promogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

O tema da coisa julgada é tratado nos parágrafos do artigo 301 do Código de Processo Civil de 1973, in verbis:

"§1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§2º Uma ação é idêntica à outra quanto tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso".

A propósito, ensinam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo, RT, 2007, p. 569):

"19. Identidade de ações: caracterização. As partes devem ser as mesmas, não importando a ordem delas nos polos das ações em análise. A causa de pedir, próxima e remota (fundamentos de fato e de direito, respectivamente), deve ser a mesma nas ações, para que se as tenha como idênticas. O pedido, imediato e mediato, deve ser o mesmo: bem da vida e tipo de sentença judicial. Somente quando os três elementos, com suas seis subdivisões, forem iguais é que as ações serão idênticas".

Na lição do Eminentíssimo professor Cândido Rangel Dinamarco:

"Todo direito a um determinado bem da vida nasce necessariamente de dois elementos: um preceito que a lei preestabelece e um fato previsto na lei como antecedente lógico da imposição do preceito (ex facto oritur jus). Em toda norma jurídica existe uma previsão genérica e abstrata de fatos tipificados com maior ou menor precisão (fatispecie), seguida do preceito a aplicar cada vez que na vida concreta das pessoas ou grupos venha a acontecer um fato absorvido nessa previsão (sanctio juris).

Por isso, para coerência lógica como sistema jurídico como um todo, o sujeito que postula em juízo deve obrigatoriamente explicitar quais os fatos que lhe teriam dado direito a obter o bem e qual é o preceito pelo qual esses fatos geram direito afirmado. Isso explica a composição mista da causa petendi, indicada no Código de Processo Civil como fatos e fundamentos jurídicos do pedido (art. 282, inc. III). (...)

Fundamentos jurídicos consistem na demonstração de que os fatos narrados se enquadram em determinada categoria jurídica (p.ex., que eles caracterizam dolo de parte contrária) e de que a sanção correspondente é aquela que o demandante pretende (p.ex., anulabilidade do ato jurídico, com a consequência de dever o juiz anulá-lo).

Vige, no sistema processual brasileiro o sistema da substanciação, pelo qual os fatos narrados influem na delimitação objetiva da demanda e consequentemente da sentença (art. 128) mas os fundamentos jurídicos, não. Tratando-se de elementos puramente jurídicos e nada tendo de concreto relativamente ao conflito e à demanda, a invocação dos fundamentos jurídicos na petição inicial não passa de mera proposta ou sugestão endereçada ao juiz, ao qual compete fazer depois os enquadramentos adequados - para o que levará em conta a narrativa de fatos contida na petição inicial, a prova realizada e a sua própria cultura jurídica, podendo inclusive dar aos fatos narrados e provados uma qualificação jurídica diferente daquela que o demandante sustentara (nara mihi factum dabo tibi jus). ("Instituições de Direito Processual Civil", Vol. II, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 126-128).

In casu, anteriormente à propositura da presente demanda, a autora ajuizou demanda em face do INSS de nº 0006513-96.2013.4036.6114, distribuída em 24/09/2013, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O feito tramitou perante a 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo, tendo sido julgado improcedente ante a constatação da capacidade laborativa, com sentença transitada em julgado em 02/06/2014.

O pedido fundou-se no indeferimento da prorrogação de benefício concedido e encerrado em 07/01/2011 (NB 541.521.909-5) – ID 1334216 – pág. 18.

Ocorre que na presente demanda, ajuizada em 22/07/2016, a requerente pleiteia a concessão de benefício por incapacidade, juntando os mesmos documentos em que se fundou a ação anterior.

Ainda que se considere o alegado agravamento, posteriormente foi rebatido por ocasião da perícia judicial nestes autos (ID 1334256).

Baseada na história clínica, no exame físico e nos exames complementares, a perícia judicial (ID 1334256), realizada em 12/11/2016, afirma que LEONICE MARIA SAMPAIO "é portadora de lesão degenerativa em coluna vertebral", no entanto, a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial, pois não há restrição laboral, ou seja, há ausência de incapacidade conforme também relatado na perícia do processo nº 0006513-96.2013.4036.6114 (ID 1334240), realizada em 11/12/2013.

Com efeito, verifica-se que os resultados periciais espelham a real e atual situação clínica da parte autora, por terem sido elaborados de forma criteriosa, respondendo, de forma detalhada, à patologia apresentada.

Desse modo, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Neste contexto, a jurisprudência:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. AÇÃO. EXTINÇÃO. REVELIA. EFEITOS. CERCEAMENTO.

1. A revelia do réu não impede a decretação de improcedência da ação.

2. A coisa julgada pode ser reconhecida de ofício pelo Juízo, não implicando em cerceamento de defesa (CPC, art. 267, §3º).

3. Recurso conhecido, mas desprovido".

(STJ, REsp 196.822/SP, QUINTA TURMA, Rel. Ministro GILSON DIPP, julgado em 16/03/2000, DJ 10/04/2000, p. 107).

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. IDENTIDADE DAS PARTES. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. I- Nos termos do art. 467 e art. 301, §1º, §2º e §3º, ambos do Código de Processo Civil, ocorre coisa julgada material quando se reproduz ação idêntica à outra - mesmas partes, pedido e causa de pedir - já decidida por sentença de mérito não mais sujeita a recurso. II- In casu, está caracterizada a ocorrência de coisa julgada. A parte autora ajuizou ação perante o Juizado Especial Federal de Botucatu/SP, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, em razão das mesmas doenças alegadas neste processo, tendo sido o pedido julgado improcedente. A decisão transitou em julgado para a parte autora em 23/9/11. Dessa forma, verificada a existência da coisa julgada material, com fulcro no art. 267, inc. V, do CPC, deve ser julgado extinto o processo sem resolução de mérito. III- O art. 557, caput, do CPC, confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, sendo que o § 1º-A, do mencionado art. 557, confere poderes para dar provimento ao recurso interposto contra o decisum que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência das Cortes Superiores. Considerando que, no agravo, não foi apresentado nenhum fundamento apto a alterar a decisão impugnada, forçoso manter-se o posicionamento adotado, o qual se encontra em consonância com a jurisprudência dominante do C. STJ. IV- Agravo improvido".

(TRF3, AC 00107641120144039999, OITAVA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/10/2015).

"AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTE. I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III. Agravo legal improvido".

(TRF3, AC 00263900720134039999, NONA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/09/2015).

Assim, constatando-se que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo art. 485, V, do novo CPC.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Diante do exposto, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006401-51.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: VICENTE SILVA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013620-20.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: OSVANILDO GINDRO
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/083.698.362-9 - DIB 01/02/1989), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (fls. 30/38).

A r. sentença, datada de 05/08/2017, julgou o pedido procedente (fls. 49/54).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (fls. 57/66).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kulkina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira refere-se ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a um teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464-03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos fls. 19/20 (Consulta Revisão de Benefício) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 01/02/1989. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Correlação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Tema 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e fixar o termo inicial da prescrição. Intime-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002882-70.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON SEITI MIADAIRA
Advogado do(a) APELADO: ALCINDO JOSE VILLATORE FILHO - PR52964-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/088.111.289-5 - DIB 07/05/1990), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 46679373).

A r. sentença, datada de 22/10/2018, julgou o pedido procedente (ID 46679384).

Em sua apelação, o INSS defende a improcedência do pedido, alega decadência, precrição e questiona os critérios de atualização monetária dos valores em atraso (ID 46679388).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controversia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 46679380 (Parecer da Contadoria do Juízo) verifica-se que o salário-de-benefício foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 07/05/1990. Aplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ). Não se cogita que o marco interruptivo da prescrição seja computado retroativamente a cinco anos da data do ajuizamento da ação civil pública n. 0004911.28.2011.4.03.6183. Vale lembrar que a simples propositura de ação civil pública não implica nos efeitos previstos no artigo 202, inciso VI, do Código Civil. Os valores eventualmente pagos administrativamente deverão ser descontados por ocasião da execução.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inserção do crédito empregatário e o efetivo pagamento. Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento. Esse último período, compreendido entre a condenação e a expedição do precatório, ainda está pendente de apreciação pelo STF (Terra 810, RE nº 870.947, repercussão geral reconhecida em 16/04/2015).

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consecutórios da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

In casu, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016)".

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de atualização monetária e para determinar o termo inicial da prescrição.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015138-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOAO SAULIUS DEVETINIS

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012299-47.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JANET RONDAN MENESES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025468-89.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUIZ RONALDO BRAGA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA GUEDES LIMA - SP275099-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 133754016 (Informações e cálculos da Contadoria Judicial):

Dê-se vista às partes.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008185-65.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ELI JOSE SOFFIATI
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001948-89.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: DERMEVAL PICCIRILLI
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016812-58.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: UBIRAJARA MARIEN

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001477-42.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ELZA SAU RIOS

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005540-80.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANGELA GUMIERO BARBOZA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO SOTTO MAIOR CARDOSO - SC21623-A, EDUARDO ESPINDOLA CORREA - PR43631-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000721-82.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ELPIDIO MARCAL JUNIOR
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5020779-14.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE CANIO SANTORO
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5006094-42.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: HELION DE MELLO E OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5007962-15.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLEMENTINO ESPIRITO SANTO AIROSA RANGEL
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5009766-18.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: ANTONIETA DAMIANI DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5009813-89.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOSE PINOTTI
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5020373-90.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: IVO DANELUCI

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5015020-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: WILSON PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobreste-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5016919-05.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ARISTIDES BARREIRA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA SILVEIRADOS SANTOS - SP303448-A, EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intíme-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000487-18.2018.4.03.6115
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: NAYR FRANCO DE VASCONCELOS
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intíme-se.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014525-25.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JOAO JOSE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intíme-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002855-41.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: GEORG KOLINGER
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, em face da decisão que indeferiu a gratuidade da justiça.

Aduziu a parte agravante que possui todos os requisitos para a concessão da medida urgente.

Requeru a tutela antecipada em sede recursal, para a imediata implantação do benefício. Pedido deferido em parte, para que fosse oportunizada à parte agravante a comprovação, no feito principal em primeira instância, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 2º, do art. 99, do CPC.

É o relatório.

Consoante se verifica em consulta ao sistema eletrônico de informações e andamento processual na primeira instância, a parte autora, aqui agrante faleceu, sobrevivendo o r. despacho:

"Concedo ao espólio de GEORG KOLINGER o prazo de 15 dias para que comprove a condição de inventariante de GENEROSA APARECIDA DA SILVA ou promova a habilitação dos herdeiros, bem como comprovem sua condição de hipossuficiência financeira ou recolham as custas processuais devidas, sob pena de extinção do processo sem julgamento de mérito."

Presente esse contexto, inegável a perda do objeto do recurso, por falta de interesse recursal.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

mma

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003154-77.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ARISTIDES AMANCIO

Advogados do(a) APELANTE: PAULA FERNANDA MORENO DE ABREU - SP218930-A, MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019351-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: JOSE MARIA DEZAGIACOMO

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Considerando que, admitido o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, foi determinada a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015), determino a suspensão da apreciação da presente demanda até ulterior deliberação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, uma vez que trata da "subsunção da norma jurídica assentada no RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88".

Sobre-se o presente feito.

Intime-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000318-98.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: JURANDIR DO ESPIRITO SANTO
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB 46/088.414.127-6 - DIB 04/03/1992), diante da plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

Com contestação (ID 1421475).

A r. sentença, datada de 22/06/2017, julgou o pedido improcedente (ID 1421478).

Em sua apelação, a parte autora reitera os termos da inicial e defende a total procedência do pedido (ID 1421481).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015.

Quanto à decadência, importante esclarecer que o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário. Assim, considerando que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto de benefício definidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003, direito esse superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial. Neste sentido os precedentes do e. STJ: REsp 1.576.842/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/5/2016, DJe 1/6/2016 e REsp 1.420.036/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 14/5/2015.

Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354 o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de

15/12/98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19/12/03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, in verbis:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/98 (EC 20/98) e 19/12/03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos ID 1421469 verifica-se que o salário-de-benefício \$ 922.918,74 não foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da sua concessão em 04/03/1992 \$ 923.262,76. Inaplicáveis, portanto, ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Diante do exposto, com fundamento nos artigos 932, IV, "b", e V, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da parte autora.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017770-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE: JOSE RENATO PANDOLPHO, RENATA PANDOLPHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO ANTONIO RAGAZZO - SP101411

Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO ANTONIO RAGAZZO - SP101411

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CAVALARO

Advogados do(a) AGRAVADO: FABIA PINHEIRO ARGENTO - SP333937, FILIPE EDUARDO CLINI - SP332181

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos embargantes, JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO, em face de decisão proferida em sede de embargos de terceiro, autos n.º 5002766-98.2019.4.03.6128, distribuído na primeira instância por dependência ao cumprimento de sentença n.º 0002217-23.2012.4.03.6128, em que são partes o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e JOÃO CAVALARO, que negou o pedido de tutela de urgência para suspender as medidas restritivas e cancelar leilão designado, relativas à parte ideal do imóvel de matrícula 26.378, sendo que a segunda praça seria realizada no dia 31.07.2019.

Além do cancelamento da segunda praça, visto que a primeira ocorreu no dia 17.07.2019, requerem:

"b) (...) a URGENTE manutenção provisória da posse que os Agravantes JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO sempre exerceram sobre o imóvel referido no item 2, letra "b", parte final, da petição inicial de tais EMBARGOS, independentemente da prestação da caução prevista no artigo 678, parágrafo único, do vigente Código de Processo Civil, em conformidade com as justificativas inseridas nos itens 32, 33, 34, 35 e 36 da petição inicial dos EMBARGOS; e

c) ao final, JULGAR TOTALMENTE PROCEDENTES tais EMBARGOS DE TERCEIRO, com a consequente decretação do cancelamento do ato de construção judicial indevida, qual seja, a inaceitável penhora de "Parte ideal correspondente a 1/8 (um oitavo) do imóvel objeto da Matrícula nº. 26.378 do Primeiro Serviço de Registro de Imóveis de Jundiaí/SP" (item 12 da petição inicial EMBARGOS), e, por via de consequência, como reconhecimento do domínio e da manutenção da posse ou da reintegração definitiva da totalidade do referido bem em favor dos Agravantes JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO, tudo nos termos do artigo 681 do vigente Código de Processo Civil, e com a consequente condenação dos Agravados no pagamento das custas judiciais, dos honorários advocatícios de sucumbência e demais cominações de estilo."

Custas recolhidas - doc. 79802086.

É o relatório.

A sentença proferida na ação de cobrança proposta pelo INSS em face de João Cavalaro (nome equivocado na sentença), processo n.º 0002217-23.2012.4.03.6128 (fls. 194-195 documento 13004326), julgou procedente o pedido, condenando este último ao pagamento da quantia atualizada de R\$ 31.041,17, que teria recebido indevidamente, tendo em vista a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, concedida sem o tempo necessário para tanto. Trânsito em julgado certificado em 12.07.2005 - fl. 202, do documento 13004326 daquele feito, sendo iniciada o cumprimento da sentença em 25.08.2005.

Em 09.05.2006 foi feito o pedido de penhora da parte ideal do imóvel mencionado neste recurso.

Nos termos da decisão recorrida - Doc. n.º 80004705, publicada em 04.07.2019 (documento id. n.º 79802087):

"Trata-se de pedido de tutela de urgência para suspender as medidas constritivas e cancelar leilão designado, formulado nos presentes embargos de terceiro interpostos por **José Renato Pandolpho e Renata Pandolpho** em face **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e João Cavalaro**, distribuídos por dependência ao cumprimento de sentença **0002217-23.2012.403.6128**.

Sustentam os embargantes, em síntese, que são os legítimos proprietários do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá, sobre o qual recaiu a constrição no cumprimento de sentença referido, que tem como exequente o INSS e como executado João Cavalaro. Relatam que formalizaram instrumento particular de compromisso de compra e venda do imóvel em questão em 25/11/2005 com o executado e sua esposa, acompanhado de recibo referente à quitação de direitos hereditários. Avenham que o termo de penhora, lavrado em 26/06/2007, é nulo, já que o executado não é proprietário de 1/8 do imóvel, e nem manteve sua posse, que sempre foi dos embargantes.

Decido.

Como é cediço, o deferimento do pedido de tutela provisória, nos termos do artigo 294 e seguintes do CPC/2015, está condicionado à configuração da prova inequívoca da urgência ou evidência, devendo ainda a tutela de urgência ser concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300, *caput*, do CPC/2015).

No caso, a constrição sobre parte ideal do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá decorre de ação ordinária de cobrança que o INSS ajuizou contra João Cavalaro em 04/12/2003, tendo sido julgada procedente e encontrando-se atualmente em fase de cumprimento de sentença.

Conforme a matrícula (ID 18534452), em 28/01/2004 o imóvel foi transferido e partilhado aos herdeiros, cabendo a Roseli dos Santos Cavalaro ¼ do bem. Sendo casada com o executado João Cavalaro no regime de comunhão de bens, este passou a ser proprietário de parte ideal de 1/8 do imóvel, que foi então penhorada no cumprimento de sentença.

Tratando-se de transferência *causa mortis* ocorrida no curso da ação de cobrança, o instrumento de promessa de compra e venda firmado posteriormente sobre a parte ideal pelo executado configura fraude à execução, já que ele tinha pleno conhecimento de ação contra si movido que poderia acarretar sua insolvência.

No caso vertente, nem se poderia alegar a boa fé do compromissário comprador, já que o negócio jurídico foi formalizado entre familiares sobre imóvel objeto de herança. Como narrado na inicial, dois foram os imóveis transferidos como herança, e os herdeiros formalizaram transferência da parte ideal para divisão dos bens. No entanto, não há eficácia contra o exequente, já que a transferência foi no curso da ação de cobrança.

Assim, ausente a evidência para desconstituição da penhora, não há óbice ao prosseguimento da execução.

Do exposto, INDEFIRO o pedido de tutela provisória.

Citem-se e intimem-se."

Os embargos de terceiros opostos com a finalidade de demonstrar que o imóvel a ser arrematado pertence a pessoa estranha a lide, quando possuem plausibilidade jurídica, merecem, por cautela, ser processados com a determinação da suspensão da medida expropriatória.

Na hipótese, conforme relatado, JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO ajuizaram embargos de terceiros, com pedido de tutela provisória de urgência, em face do INSS e JOÃO CAVALARO, sob a alegação de que são os legítimos proprietários do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá, sobre o qual recaiu a constrição no cumprimento de sentença 0002217-23.2012.403.6128, que tem como exequente o INSS e como executado JOÃO CAVALARO. Relatam que formalizaram instrumento particular de compromisso de compra e venda do imóvel em questão em 25/11/2005 com o executado e sua esposa, acompanhado de recibo referente à quitação de direitos hereditários. Avenham que o termo de penhora, lavrado em 26/06/2007, é nulo, já que o executado não é proprietário de 1/8 do imóvel, e nem manteve sua posse, que sempre foi dos embargantes. Aduzem, em síntese, que são os verdadeiros proprietários do imóvel que é objeto de penhora e que iria em praça pública 17/07/2019 e 31/07/2019.

De regra, os recursos não acarretam automática suspensão dos efeitos da decisão recorrida. Todavia, a pedido da parte recorrente, o relator pode determinar a suspensão de sua eficácia, desde que preenchidos, simultaneamente, os requisitos do parágrafo único do artigo 995, do CPC/2015, verbis:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em juízo perfunctório, típico de liminares como esta, não verifico a plausibilidade nas razões invocadas pela parte agravante.

Há muito a jurisprudência admite o contrato de compromisso de compra e venda como meio hábil a demonstrar a alienação e a posse de bem imóvel, ainda que sem registro, legitimando o promitente comprador para a propositura de embargos de terceiro (a propósito, súmula 84, do STJ). Ocorre que, como bem observado na decisão agravada "(...) a constrição sobre parte ideal do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá decorre de ação ordinária de cobrança que o INSS ajuizou contra João Cavalaro em 04/12/2003, tendo sido julgada procedente e encontrando-se atualmente em fase de cumprimento de sentença. Conforme a matrícula (ID 18534452), em 28/01/2004 o imóvel foi transferido e partilhado aos herdeiros, cabendo a Roseli dos Santos Cavalaro ¼ do bem. Sendo casada com o executado João Cavalaro no regime de comunhão de bens, este passou a ser proprietário de parte ideal de 1/8 do imóvel, que foi então penhorada no cumprimento de sentença. Tratando-se de transferência *causa mortis* ocorrida no curso da ação de cobrança, o instrumento de promessa de compra e venda firmado posteriormente sobre a parte ideal pelo executado configura fraude à execução, já que ele tinha pleno conhecimento de ação contra si movido que poderia acarretar sua insolvência".

Nesse contexto, ou seja, havendo processo em andamento quando da alienação, podendo se considerar que esta se deu em prejuízo do credor, deve ser afastada a boa-fé.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5017770-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JOSE RENATO PANDOLPHO, RENATA PANDOLPHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO ANTONIO RAGAZZO - SP101411
Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO ANTONIO RAGAZZO - SP101411
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CAVALARO
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIA PINHEIRO ARGENTO - SP333937, FILIPE EDUARDO CLINI - SP332181

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos embargantes, JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO, em face de decisão proferida em sede de embargos de terceiro, autos n.º 5002766-98.2019.4.03.6128, distribuído na primeira instância por dependência ao cumprimento de sentença n.º 0002217-23.2012.4.03.6128, em que são partes o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e JOÃO CAVALARO, que negou o pedido de tutela de urgência para suspender as medidas restritivas e cancelar leilão designado, relativas à parte ideal do imóvel de matrícula 26.378, sendo que a segunda praça seria realizada no dia 31.07.2019.

Além do cancelamento da segunda praça, visto que a primeira ocorreu no dia 17.07.2019, requerem:

"b) (...) a URGENTE manutenção provisória da posse que os Agravantes JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO sempre exerceram sobre o imóvel referido no item 2, letra "b", parte final, da petição inicial de tais EMBARGOS, independentemente da prestação da caução prevista no artigo 678, parágrafo único, do vigente Código de Processo Civil, em conformidade com as justificativas inseridas nos itens 32, 33, 34, 35 e 36 da petição inicial dos EMBARGOS; e

c) ao final JULGAR TOTALMENTE PROCEDENTES tais EMBARGOS DE TERCEIRO, com a consequente decretação do cancelamento do ato de constrição judicial indevida, qual seja, a inaceitável penhora de "Parte ideal correspondente a 1/8 (um oitavo) do imóvel objeto da Matrícula nº. 26.378 do Primeiro Serviço de Registro de Imóveis de Jundiá/SP" (item 12 da petição inicial EMBARGOS), e, por via de consequência, como reconhecimento do domínio e da manutenção da posse ou da reintegração definitiva da totalidade do referido bem em favor dos Agravantes JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO, tudo nos termos do artigo 681 do vigente Código de Processo Civil, e com a consequente condenação dos Agravados no pagamento das custas judiciais, dos honorários advocatícios de sucumbência e demais cominações de estilo."

Custas recolhidas - doc. 79802086.

É o relatório.

A sentença proferida na ação de cobrança proposta pelo INSS em face de João Cavalaro (nome equívoco na sentença), processo n.º 0002217-23.2012.4.03.6128 (fls. 194-195 documento 13004326), julgou procedente o pedido, condenando este último ao pagamento da quantia atualizada de R\$ 31.041,17, que teria recebido indevidamente, tendo em vista a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, concedida sem o tempo necessário para tanto. Trânsito em julgado certificado em 12.07.2005 - fl. 202, do documento 13004326 daquele feito, sendo iniciada o cumprimento da sentença em 25.08.2005.

Em 09.05.2006 foi feito o pedido de penhora da parte ideal do imóvel mencionado neste recurso.

Nos termos da decisão recorrida - Doc. n.º 80004705, publicada em 04.07.2019 (documento id. n.º 79802087):

"Trata-se de pedido de tutela de urgência para suspender as medidas constritivas e cancelar leilão designado, formulado nos presentes embargos de terceiro interpostos por **José Renato Pandolpho e Renata Pandolpho** em face **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e João Cavalaro**, distribuídos por dependência ao cumprimento de sentença **0002217-23.2012.403.6128**.

Sustentam os embargantes, em síntese, que são os legítimos proprietários do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá, sobre o qual recaiu a constrição no cumprimento de sentença referido, que tem como exequente o INSS e como executado João Cavalaro. Relatam que formalizaram instrumento particular de compromisso de compra e venda do imóvel em questão em 25/11/2005 com o executado e sua esposa, acompanhado de recibo referente à quitação de direitos hereditários. Aventam que o termo de penhora, lavrado em 26/06/2007, é nulo, já que o executado não é proprietário de 1/8 do imóvel, e nem manteve sua posse, que sempre foi dos embargantes.

Decido.

Como é cediço, o deferimento do pedido de tutela provisória, nos termos do artigo 294 e seguintes do CPC/2015, está condicionado à configuração da prova inequívoca da urgência ou evidência, devendo ainda a tutela de urgência ser concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300, *caput*, do CPC/2015).

No caso, a constrição sobre parte ideal do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá decorre de ação ordinária de cobrança que o INSS ajuizou contra João Cavalaro em 04/12/2003, tendo sido julgada procedente e encontrando-se atualmente em fase de cumprimento de sentença.

Conforme a matrícula (ID 18534452), em 28/01/2004 o imóvel foi transferido e partilhado aos herdeiros, cabendo a Roseli dos Santos Cavalaro ¼ do bem. Sendo casada com o executado João Cavalaro no regime de comunhão de bens, este passou a ser proprietário de parte ideal de 1/8 do imóvel, que foi então penhorada no cumprimento de sentença.

Tratando-se de transferência *causa mortis* ocorrida no curso da ação de cobrança, o instrumento de promessa de compra e venda firmado posteriormente sobre a parte ideal pelo executado configura fraude à execução, já que ele tinha pleno conhecimento de ação contra si movido que poderia acarretar sua insolvência.

No caso vertente, nem se poderia alegar a boa-fé do compromissário comprador, já que o negócio jurídico foi formalizado entre familiares sobre imóvel objeto de herança. Como narrado na inicial, dois foram os imóveis transferidos como herança, e os herdeiros formalizaram transferência da parte ideal para divisão dos bens. No entanto, não há eficácia contra o exequente, já que a transferência foi no curso da ação de cobrança.

Assim, ausente a evidência para desconstituição da penhora, não há óbice ao prosseguimento da execução.

Do exposto, INDEFIRO o pedido de tutela provisória.

Citem-se e intimem-se."

Os embargos de terceiros opostos com a finalidade de demonstrar que o imóvel a ser arrematado pertence a pessoa estranha a lide, quando possuírem plausibilidade jurídica, merecem, por cautela, ser processados com a determinação da suspensão da medida expropriatória.

Na hipótese, conforme relatado, JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO ajuizaram embargos de terceiros, com pedido de tutela provisória de urgência, em face do INSS e JOÃO CAVALARO, sob a alegação de que são os legítimos proprietários do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá, sobre o qual recaiu a constrição no cumprimento de sentença 0002217-23.2012.403.6128, que tem como exequente o INSS e como executado JOÃO CAVALARO. Relatam que formalizaram instrumento particular de compromisso de compra e venda do imóvel em questão em 25/11/2005 com o executado e sua esposa, acompanhado de recibo referente à quitação de direitos hereditários. Aventam que o termo de penhora, lavrado em 26/06/2007, é nulo, já que o executado não é proprietário de 1/8 do imóvel, e nem manteve sua posse, que sempre foi dos embargantes. Aduzem, em síntese, que são os verdadeiros proprietários do imóvel que é objeto de penhora e que iria em praça pública 17/07/2019 e 31/07/2019.

De regra, os recursos não acarretam automática suspensão dos efeitos da decisão recorrida. Todavia, a pedido da parte recorrente, o relator pode determinar a suspensão de sua eficácia, desde que preenchidos, simultaneamente, os requisitos do parágrafo único do artigo 995, do CPC/2015, verbis:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em juízo perfunctório, típico de liminares como esta, não verifico a plausibilidade nas razões invocadas pela parte agravante.

Há muito a jurisprudência admite o contrato de compromisso de compra e venda como meio hábil a demonstrar a alienação e a posse de bem imóvel, ainda que sem registro, legitimando o promitente comprador para a propositura de embargos de terceiro (a propósito, súmula 84, do STJ). Ocorre que, como bem observado na decisão agravada "(...) a constrição sobre parte ideal do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá decorre de ação ordinária de cobrança que o INSS ajuizou contra João Cavalaro em 04/12/2003, tendo sido julgada procedente e encontrando-se atualmente em fase de cumprimento de sentença. Conforme a matrícula (ID 18534452), em 28/01/2004 o imóvel foi transferido e partilhado aos herdeiros, cabendo a Roseli dos Santos Cavalaro ¼ do bem. Sendo casada com o executado João Cavalaro no regime de comunhão de bens, este passou a ser proprietário de parte ideal de 1/8 do imóvel, que foi então penhorada no cumprimento de sentença. Tratando-se de transferência causa mortis ocorrida no curso da ação de cobrança, o instrumento de promessa de compra e venda firmado posteriormente sobre a parte ideal pelo executado configura fraude à execução, já que ele tinha pleno conhecimento de ação contra si movido que poderia acarretar sua insolvência".

Nesse contexto, ou seja, havendo processo em andamento quando da alienação, podendo se considerar que esta se deu em prejuízo do credor, deve ser afastada a boa-fé.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017770-32.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: JOSE RENATO PANDOLPHO, RENATA PANDOLPHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO ANTONIO RAGAZZO - SP101411
Advogado do(a) AGRAVANTE: APARECIDO ANTONIO RAGAZZO - SP101411
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CAVALARO
Advogados do(a) AGRAVADO: FABIA PINHEIRO ARGENTO - SP333937, FILIPE EDUARDO CLINI - SP332181

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos embargantes, JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO, em face de decisão proferida em sede de embargos de terceiro, autos n.º 5002766-98.2019.4.03.6128, distribuído na primeira instância por dependência ao cumprimento de sentença n.º 0002217-23.2012.4.03.6128, em que são partes o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e JOÃO CAVALARO, que negou o pedido de tutela de urgência para suspender as medidas restritivas e cancelar leilão designado, relativas à parte ideal do imóvel de matrícula 26.378, sendo que a segunda praça seria realizada no dia 31.07.2019.

Além do cancelamento da segunda praça, visto que a primeira ocorreu no dia 17.07.2019, requerem:

"b) (...) a URGENTE manutenção provisória da posse que os Agravantes JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO sempre exerceram sobre o imóvel referido no item 2, letra "b", parte final, da petição inicial de tais EMBARGOS, independentemente da prestação da caução prevista no artigo 678, parágrafo único, do vigente Código de Processo Civil, em conformidade com as justificativas insertas nos itens 32, 33, 34, 35 e 36 da petição inicial dos EMBARGOS; e

c) ao final, JULGAR TOTALMENTE PROCEDENTES tais EMBARGOS DE TERCEIRO, com a consequente decretação do cancelamento do ato de constrição judicial indevida, qual seja, a inaceitável penhora de "Parte ideal correspondente a 1/8 (um oitavo) do imóvel objeto da Matrícula nº. 26.378 do Primeiro Serviço de Registro de Imóveis de Jundiaí/SP" (item 12 da petição inicial EMBARGOS), e, por via de consequência, como reconhecimento do domínio e da manutenção da posse ou da reintegração definitiva da totalidade do referido bem em favor dos Agravantes JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO, tudo nos termos do artigo 681 do vigente Código de Processo Civil, e com a consequente condenação dos Agravados no pagamento das custas judiciais, dos honorários advocatícios de sucumbência e demais cominações de estilo."

Custas recolhidas - doc. 79802086.

É o relatório.

A sentença proferida na ação de cobrança proposta pelo INSS em face de João Cavalaro (nome equivocado na sentença), processo n.º 0002217-23.2012.4.03.6128 (fls. 194-195 documento 13004326), julgou procedente o pedido, condenando este último ao pagamento da quantia atualizada de R\$ 31.041,17, que teria recebido indevidamente, tendo em vista a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, concedida sem o tempo necessário para tanto. Trânsito em julgado certificado em 12.07.2005 - fl. 202, do documento 13004326 daquele feito, sendo iniciada o cumprimento da sentença em 25.08.2005.

Em 09.05.2006 foi feito o pedido de penhora da parte ideal do imóvel mencionado neste recurso.

Nos termos da decisão recorrida - Doc. n.º 80004705, publicada em 04.07.2019 (documento id. n.º 79802087):

"Trata-se de pedido de tutela de urgência para suspender as medidas constritivas e cancelar leilão designado, formulado nos presentes embargos de terceiro interpostos por **José Renato Pandolpho e Renata Pandolpho** em face **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e João Cavalaro**, distribuídos por dependência ao cumprimento de sentença **0002217-23.2012.403.6128**.

Sustentam os embargantes, em síntese, que são os legítimos proprietários do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiaí, sobre o qual recaiu a constrição no cumprimento de sentença referido, que tem como exequente o INSS e como executado João Cavalaro. Relatam que formalizaram instrumento particular de compromisso de compra e venda do imóvel em questão em 25/11/2005 com o executado e sua esposa, acompanhado de recibo referente à quitação de direitos hereditários. Avenham que o termo de penhora, lavrado em 26/06/2007, é nulo, já que o executado não é proprietário de 1/8 do imóvel, e nem manteve sua posse, que sempre foi dos embargantes.

Decido.

Como é cediço, o deferimento do pedido de tutela provisória, nos termos do artigo 294 e seguintes do CPC/2015, está condicionado à configuração da prova inequívoca da urgência ou evidência, devendo ainda a tutela de urgência ser concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (art. 300, *caput*, do CPC/2015).

No caso, a constrição sobre parte ideal do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiaí decorre de ação ordinária de cobrança que o INSS ajuizou contra João Cavalaro em 04/12/2003, tendo sido julgada procedente e encontrando-se atualmente em fase de cumprimento de sentença.

Conforme a matrícula (ID 18534452), em 28/01/2004 o imóvel foi transferido e partilhado aos herdeiros, cabendo a Roseli dos Santos Cavalaro ¼ do bem. Sendo casada com o executado João Cavalaro no regime de comunhão de bens, este passou a ser proprietário de parte ideal de 1/8 do imóvel, que foi então penhorada no cumprimento de sentença.

Tratando-se de transferência *causa mortis* ocorrida no curso da ação de cobrança, o instrumento de promessa de compra e venda firmado posteriormente sobre a parte ideal pelo executado configura fraude à execução, já que ele tinha pleno conhecimento de ação contra si movido que poderia acarretar sua insolvência.

No caso vertente, nem se poderia alegar a boa fé do promissário comprador, já que o negócio jurídico foi formalizado entre familiares sobre imóvel objeto de herança. Como narrado na inicial, dois foram os imóveis transferidos como herança, e os herdeiros formalizaram transferência da parte ideal para divisão dos bens. No entanto, não há eficácia contra o exequente, já que a transferência foi no curso da ação de cobrança.

Assim, ausente a evidência para desconstituição da penhora, não há óbice ao prosseguimento da execução.

Do exposto, INDEFIRO o pedido de tutela provisória.

Citem-se e intimem-se."

Os embargos de terceiros opostos com a finalidade de demonstrar que o imóvel a ser arrematado pertence a pessoa estranha a lide, quando possuem plausibilidade jurídica, merecem, por cautela, ser processados com a determinação da suspensão da medida expropriatória.

Na hipótese, conforme relatado, JOSÉ RENATO PANDOLPHO e RENATA PANDOLPHO ajuizaram embargos de terceiros, com pedido de tutela provisória de urgência, em face do INSS e JOÃO CAVALARO, sob a alegação de que são os legítimos proprietários do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiaí, sobre o qual recaiu a constrição no cumprimento de sentença 0002217-23.2012.403.6128, que tem como exequente o INSS e como executado JOÃO CAVALARO. Relatam que formalizaram instrumento particular de compromisso de compra e venda do imóvel em questão em 25/11/2005 com o executado e sua esposa, acompanhado de recibo referente à quitação de direitos hereditários. Avenham que o termo de penhora, lavrado em 26/06/2007, é nulo, já que o executado não é proprietário de 1/8 do imóvel, e nem manteve sua posse, que sempre foi dos embargantes. Aduzem, em síntese, que são os verdadeiros proprietários do imóvel que é objeto de penhora e que iria em praça pública 17/07/2019 e 31/07/2019.

De regra, os recursos não acarretam automática suspensão dos efeitos da decisão recorrida. Todavia, a pedido da parte recorrente, o relator pode determinar a suspensão de sua eficácia, desde que preenchidos, simultaneamente, os requisitos do parágrafo único do artigo 995, do CPC/2015, verbis:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em juízo perfunctório, típico de liminares como esta, não verifico a plausibilidade nas razões invocadas pela parte agravante.

Há muito a jurisprudência admite o contrato de compromisso de compra e venda como meio hábil a demonstrar a alienação e a posse de bem imóvel, ainda que sem registro, legitimando o promitente comprador para a propositura de embargos de terceiro (a propósito, súmula 84, do STJ). Ocorre que, como bem observado na decisão agravada "(...) a constrição sobre parte ideal do imóvel de matrícula 26.378 do 1º CRI de Jundiá decorre de ação ordinária de cobrança que o INSS ajuizou contra João Cavalaro em 04/12/2003, tendo sido julgada procedente e encontrando-se atualmente em fase de cumprimento de sentença. Conforme a matrícula (ID 18534452), em 28/01/2004 o imóvel foi transferido e partilhado aos herdeiros, cabendo a Roseli dos Santos Cavalaro ¼ do bem. Sendo casada com o executado João Cavalaro no regime de comunhão de bens, este passou a ser proprietário de parte ideal de 1/8 do imóvel, que foi então penhorada no cumprimento de sentença. Tratando-se de transferência causa mortis ocorrida no curso da ação de cobrança, o instrumento de promessa de compra e venda firmado posteriormente sobre a parte ideal pelo executado configura fraude à execução, já que ele tinha pleno conhecimento de ação contra si movido que poderia acarretar sua insolvência".

Nesse contexto, ou seja, havendo processo em andamento quando da alienação, podendo se considerar que esta se deu em prejuízo do credor, deve ser afastada a boa-fé.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intimem-se, inclusive para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5670612-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTINA LOPES OLIVEIRA CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: EDU ALVES SCARDO VELLI PEREIRA - SP187678-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (23/11/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo. Honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §2º, do CPC e Súmula nº 111 do STJ. Submeteu a sentença ao reexame necessário. [id. 63648650]

Insurge-se o INSS contra os critérios de correção monetária e juros de mora fixados na sentença, pugnando pela fixação da DIB desde a juntada do laudo pericial, bem como a fixação de honorários em fase de liquidação e sentença, pelo que requer sua reforma. [id. 63648661]

Com contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Inicialmente, o novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para **1.000 (mil) salários-mínimos**, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - grifo nosso.

Considerando que a remessa oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidas na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. **Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475.** É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

No caso vertente, conquanto a sentença seja ilícida, é possível mensurar pelo critério aritmético que o valor da condenação, não supera mil salários mínimos.

Dessa forma, não conheço da remessa oficial.

Do mérito.

De início, registre-se que houve requerimento administrativo apresentado em 27/01/17, indeferido em 05/05/17.

No tocante ao termo inicial do benefício, segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência/juntada do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente; ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória.

Portanto, correta a determinação judicial de que o benefício seja pago desde o indeferimento administrativo.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Em relação aos honorários recursais, previstos no artigo 85, § 11º, do CPC/2015, são devidos independentemente de a parte adversa ter ou não apresentado contrarrazões ao recurso interposto, porquanto o *trabalho adicional* previsto no mencionado dispositivo não se restringe à apresentação daquela peça processual, mas também ao ônus transferido ao patrono da parte adversa, que, entre outras obrigações, passar a ter o dever de acompanhar a tramitação do recurso nos tribunais.

Ademais, a interpretação teleológica da lei é no sentido de que a finalidade do legislador foi também de evitar excesso de recursos protelatórios, revelando, assim, aspecto punitivo à parte recorrente, que, afinal, acaba por possibilitar maior celeridade às decisões do Poder Judiciário.

Nesse sentido, é como vem decidindo o Colendo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO INTERNO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 102, I, 'N', DA CRFB/88. INTERESSE DE TODOS OS MEMBROS DA MAGISTRATURA NÃO CONFIGURADO. INCOMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. CARÁTER RESTRITO E TAXATIVO DE SUA COMPETÊNCIA. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE EXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A competência constitucional originária do Supremo Tribunal Federal para a ação prevista no art. 102, I, 'n', da Constituição Federal, demanda a existência de situação em que todos os membros da magistratura sejam direta ou indiretamente interessados e que o direito postulado seja exclusivo da categoria. 2. In casu, trata-se de pedido veiculado por servidores do Judiciário estadual quanto à revisão da respectiva remuneração, revelando-se inadequada a competência originária desta Corte para o caso, nos termos do art. 102, I, 'n', da CRFB/88. 3. A interposição de recurso sob a égide da nova lei processual possibilita a majoração dos honorários advocatícios (ora fixados em 10% dez por cento sobre o valor da causa), mesmo quando não apresentadas contrarrazões, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AO 2063 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-208 DIVULG 13-09-2017 PUBLIC 14-09-2017)

EMENTA Agravo regimental nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Processual civil. Não atendimento dos requisitos de admissibilidade dos embargos de divergência. Jurisprudência firmada na Corte no sentido do acórdão embargado. Não cabimento dos embargos de divergência. Precedentes. 1. À luz do art. 332 do RISTF, não são cabíveis os embargos divergentes quando o posicionamento do Plenário ou de ambas as Turmas se encontrar firmado na mesma direção da decisão embargada. 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AO nº 2.063/CE-AgR, firmou o entendimento de ser cabível a majoração dos honorários advocatícios mesmo quando não houver a apresentação de contrarrazões pelo advogado. 3. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 2% (art. 1.021, § 4º, do CPC). 4. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça. (RE 915341 AgR-ED-EDv-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. MULTA. RECURSO CONSIDERADO IMPROCEDENTE PELA UNANIMIDADE DO ÓRGÃO COLEGIADO JULGADOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRECEDENTES. I - Ausência dos pressupostos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil. II - Busca-se tão somente a rediscussão da matéria, porém os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma do decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A ratio essendi do Código de Processo Civil, ao majorar os honorários sucumbenciais anteriormente fixados é, também, evitar a reiteração de recursos. Precedentes. IV - O art. 1.021, § 4º, do CPC, constitui importante ferramenta que visa à concretização do princípio da razoável duração do processo, contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, o qual não se coaduna com a interposição de recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. V - Embargos de declaração rejeitados. (RE 1013740 AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 29-08-2017 PUBLIC 30-08-2017).

Dessa forma, em grau recursal, fixo os honorários advocatícios de sucumbência em 12% (doze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, observado o disposto quanto aos honorários recursais, nos moldes acima explicitados.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003170-79.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANETE MARIA DA SILVA OLIVEIRA
SUCESSOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: DANIELLE MATEUS DE MELO GUIMARAES - MS20053-A
APELADO: ANETE MARIA DA SILVA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE MATEUS DE MELO GUIMARAES - MS20053-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a suspensão do feito até o julgamento final, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 1.011, que trata da incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013308-10.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MIRIAN SOTELO BRAZAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIRIAN SOTELO BRAZAO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 a **benefício previdenciário concedido antes da promulgação da Constituição Federal de 1988**.

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas** nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de Relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virginia, na qual decidiu-se pela "*suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 5 de junho de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169496-92.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JEIZA CRISPIM DE JESUS SANTOS, M. E. D. J. D. S.
REPRESENTANTE: JEIZA CRISPIM DE JESUS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 18/5/16 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a condenação da autarquia ao pagamento do auxílio reclusão em razão da detenção de seu genitor. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial do benefício na data do recolhimento à prisão em 30/5/15, bem como a tutela de urgência.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, e indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O Juízo *a quo*, em 26/10/18, julgou **procedente** o pedido, concedendo o benefício em favor da filha menor do detento, a partir da data do requerimento administrativo, ou seja, em 11/4/16, enquanto perdurar o aprisionamento, o qual será cessado em caso de fuga, até a sua recaptura, ou em caso de soltura do presídio. Determinou o pagamento dos valores atrasados, e abonos, de uma só vez, acrescidos de correção monetária na forma do Manual de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da publicação da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ), "com os acréscimos da correção monetária e juros de mora nos mesmos termos conferidos ao benefício concedido" (fls. 104 – id. 124920286 – pág. 5).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

- a não comprovação do requisito de baixa renda do recluso, vez que o último salário-de-contribuição anterior à prisão era de R\$ 1.864,34, consoantes dados constantes do CNIS anexado ao recurso, superior, portanto, ao limite previsto na Portaria MPS/MF nº 13, de 9/1/15, no valor de R\$ 1.089,72, não havendo que se falar que estava desempregado e não possuía renda.

- Caso não seja acolhida a alegação acima mencionada, pleiteia a incidência dos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, quais sejam, juros moratórios de 0,5% ao mês e correção monetária pela TR.

Sem contrarrazões, subiram autos a esta E. Corte.

Parer do Ministério Público Federal a fls. 133/136 (id. 129969259 – págs. 1/4), opinando pelo provimento parcial do recurso de apelação, "a fim de que os juros de mora e a correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei n. 11.960/2009, mantendo-se, no mais, a sentença combatida".

É o breve relatório.

Primeiramente, de ofício, retifico o erro material constante no dispositivo da R. sentença para que passe a constar o termo inicial do benefício na "data do requerimento administrativo, ou seja, 17/1/16" em substituição a "data do requerimento administrativo, ou seja, 11/4/16" (fls. 104 – id. 124920286 – pág. 5), vez que a data fixada no *decisum* corresponde ao indeferimento do INSS.

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminentíssimo Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "Instituições de Direito Processual Civil", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o *decisório* da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Neste sentido, transcrevo o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO NA SENTENÇA QUANTO AO CÁLCULO MATEMÁTICO. SOMATÓRIO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO QUE DÁ DIREITO A PROVENTOS INTEGRAIS. CÁLCULO REFEITO PELO TRIBUNAL LEVANDO EM CONTA OS MESMOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PELA SENTENÇA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

3. O erro material não decorre de juízo de valor ou de aplicação de norma jurídica sobre os fatos do processo. Sua correção é possível a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, até porque o erro material não transita em julgado, tendo em vista que a sua correção não implica em alteração do conteúdo do provimento jurisdicional.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.213.286/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, v.u., j. 23/06/15, DJe 29/06/15, grifos meus)

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros moratórios, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame da parte conhecida do recurso.

O auxílio-reclusão encontra-se previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91.

Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o benefício foi limitado aos dependentes dos segurados de baixa renda.

Posteriormente, o Decreto nº 3.048/99, na redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003, estabeleceu:

"Art. 116 - O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º - É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º - O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º - Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º - A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior; observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º - O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º - O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes."

Após um período de divergência de entendimentos, ficou assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, inc. IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional nº 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes.

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que, para a concessão de auxílio-reclusão, exige-se, além do efetivo recolhimento à prisão, a comprovação da condição de dependente da parte autora, bem como a qualidade de segurado do recluso, além da sua baixa renda, sendo esta atualizada por portarias interministeriais.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a presente ação foi ajuizada em 18/5/16, pelo filho menor do recluso, representado por sua avó e guardiã.

A **dependência econômica** da parte autora é presumida, nos termos do §4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

Encontra-se acostada aos autos a cópia da certidão de nascimento da autora M.E.D.J.D.S. a fls. 29 (id. 124920230 – pág. 14), ocorrido em 29/9/06, comprovando ser a mesma filha menor do detento.

Outrossim, a **qualidade de segurado** do instituidor do benefício ficou comprovada, conforme o extrato do CNIS de fls. 116 (id. 124920299 – pág. 1), nos quais consta o último vínculo de trabalho no período de 10/11/14 a 7/2/15. A prisão ocorreu em 30/5/15, ou seja, no prazo previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Houve a juntada, ainda, da cópia da Certidão de Recolhimento Prisional a fls. 23 (id. 124920230 – pág. 8), expedida em 29/3/16, na qual consta a informação de que a detenção ocorreu em 30/5/15, na Cadeia Pública de Limeira/SP, permanecendo cumprindo pena em regime fechado no Centro de Detenção Provisória "Nelson Furlan", de Piracicaba/SP desde 1º/6/15.

Com relação ao requisito da baixa renda, observo que o segurado, à época de sua prisão, encontrava-se desempregado, não possuindo, portanto, salário de contribuição. Dessa forma, cumpriu o disposto no § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*: "É devido o auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Quadra mencionar, a propósito, que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.485.417/MS**, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, firmou o seguinte posicionamento: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição" (Tema nº 896).

Dessa forma deve ser mantido o auxílio reclusão concedido em sentença.

Cumprе ressaltar ser devido o benefício enquanto o segurado permanecer recolhido à prisão.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela **Resolução nº 267/13**, determina a adoção do INPC para todos os benefícios (inclusive assistenciais), fica mantida a sentença neste aspecto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, de ofício, retifico o erro material constante no dispositivo da R. sentença, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 8 de maio de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5237003-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

PARTE AUTORA: FIRMINA CELIA MARSON SANTIAGO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161620-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KARINA MARIA LOSCH

Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA MORAES HOCHE - SP261992-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6221660-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS BATISTADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015323-83.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA SONIADOS SANTOS NOGUEIRA
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO LACERDA DA SILVA - SP296557-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5184628-92.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE RENATO ZANCHETA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RENATO ZANCHETA
Advogado do(a) APELADO: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014024-25.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MAURICIO RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO SERAFIM - SP322829
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, contra a r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em sede de execução fiscal de valores recebidos a título de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja anulada a CDA e extinta a execução.

DECIDO

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi requerida a assistência judiciária gratuita pela parte recorrente, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade processual, ficando dispensado o pagamento de custas.

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

Em sede de juízo provisório, verificamos que o INSS pretende, por intermédio da execução fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário, pagos indevidamente.

Entendemos, numa análise perfunctória, que a via processual eleita para cobrança de referidos importes não seria a mais adequada, como se verifica da questão definitivamente solucionada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular; qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013).

Nesse rumo, em princípio, a natureza do crédito não permite sua caracterização como dívida ativa, ante a ausência de amparo legal *in casu*, considerado que o montante cobrado compõe-se de rendas mensais de benefício previdenciário pagas pelo INSS.

Destarte, evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, cabível a sustação da execução subjacente, até que haja o julgamento final deste recurso.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO, CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265671-51.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEY ROSA GOMES CHAVES
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MASSAQUI KASHIURA - SP163406-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo INSS, tendo em vista que a r. sentença está devidamente fundamentada em laudo técnico conclusivo pela incapacidade permanente da autora, "verbis":

"No que tange a incapacidade, o perito judicial concluiu que: A doença/afeção em questão é de característica crônica e degenerativa, sendo suas complicações de caráter total e permanente/definitiva, COMPROMETENDO sua atividade laboral atual. A enfermidade em questão não é uma doença causada pelo trabalho. Diante da idade, grau das lesões e escolaridade, recomendo afastamento total e definitivo de suas atividades, uma vez que não há possibilidade de cura e reabilitação. Dessa forma, houve a comprovação de que a parte autora está incapacitada total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa e sem possibilidade de reabilitação profissional".

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006792-69.2019.4.03.6119
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: OTAVIO CADENASSI NETTO - PR30488-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou ação previdenciária objetivando reconhecimento de tempo laborado no meio rural em regime de economia familiar para fins de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Junta documentos.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se audiência de instrução debates e julgamento, com a colheita da oitiva das testemunhas gravada em mídia digital.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o período de atividade rural de 18/07/1974 a 31/12/1988, com a concessão da benesse a partir da data do requerimento administrativo (05/01/2017).

Parcelas em atraso atualizadas monetariamente, acrescidas de juros pelo Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º, 5º e 11º do CPC e Súmula nº 111, do STJ.

Deferido o pedido de antecipação da tutela.

Feito não submetido ao reexame necessário.

O INSS apela. Alega que o conjunto probatório não se mostra suficiente a amparar o reconhecimento da atividade campesina. Requer a reforma da sentença e a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do reconhecimento do labor rural.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja como alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;
- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;
- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;
- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;
- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;
- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;
- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;
- na atividade desempenhada em regime de economia familiar toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;
- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos;
- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;
- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;
- a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;
- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;
- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;
- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaca que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);
- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da possibilidade de reconhecimento do labor rural desenvolvido a partir dos 12 anos de idade.

Sedimentado o entendimento na jurisprudência dos tribunais superiores, de que a atividade rural do trabalhador menor, entre 12 (doze) e 14 (quatorze) anos, deve ser computada para fins previdenciários, eis que a proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em seu benefício, e não em seu prejuízo. Nesse sentido colaciono os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL DO MENOR DE 14 (CATORZE) ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

(...)

4. Recurso especial conhecido e provido para admitir o cômputo do tempo de serviço rural prestado dos 12 (doze) aos 14 (catorze) anos, bem como o reconhecimento da atividade especial no período de 20/8/1991 a 31/12/1991."

(STJ, REsp 200300071455, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/09/2006, p. 350)

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgamento: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-Agr, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

O caso concreto.

A parte autora juntou cópias dos seguintes documentos que reputo como válidos e suficientes: certidão de casamento celebrado em 07/03/1984 e certidões de nascimento dos filhos dos anos de 1984 a 1986; Certidão Eleitoral de 11/09/2015 atestando sua inscrição eleitoral em 18/07/1974. Nos referidos documentos a parte autora é qualificada como *Lavrador*.

Anexou também documento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Carlópolis de 1980, com recolhimentos entre 03/1980 e 12/1987; notas fiscais de cooperativa agrária referentes a produção rural de 1983 a 1985 e nota promissória rural dos anos de 1984 a 11/1985 em nome da parte autora

Pertinente dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver com prova do, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; REsp 628995; Processo: 200400220600; 6ª T.j. 24/08/2004; DJ 13/12/2004, pg 470; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado, o que ocorreu nos autos.

Com efeito, a oitiva das testemunhas mostrou-se harmônica e reveladora da atividade rural da parte autora no período delimitado pela r. sentença.

Do segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, **exceto para efeito de carência**, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR n° 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE14/12/2012)

Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria

Computados os períodos de atividade rural sem registro, mais o tempo de serviço incontroverso apurado pelo INSS, o r. juízo apurou que a parte autora possui tempo mais que suficiente para se aposentar (35 anos e 9 meses), de forma que mantenho a concessão da benesse e a confirmação em definitivo da tutela antecipada deferida.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

scorea

São Paulo, 5 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010574-16.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CLAUDIO JOSE GOMES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 939/1082

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

CLAUDIO JOSÉ GOMES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

A sentença (ID 89834972 - Pág. 23/31) julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos de 12/07/1989 a 31/07/2003 e de 17/11/2003 a 27/04/2015 e concedendo ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde 20/10/2015.

Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o autor (ID 89834972 - Pág. 45/68), alegando (i) ter direito à conversão do período comum de 04/10/88 a 16/06/89 em tempo especial, com aplicação de fator redutor, e (ii) que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/04/2015). Ainda, requer (iii) o afastamento da aplicação da Lei 11.960/09 ao cálculo da correção monetária e juros de mora, e (iv) a majoração da verba honorária para 20% do montante apurado até o trânsito em julgado.

E o INSS (ID 89834972 - Pág. 71/88), alegando (i) preliminarmente, ausência de interesse de agir, uma vez que foram trazidos aos autos documentos técnicos não apresentados em sede administrativa. No mérito, (ii) necessidade de laudo pericial para comprovar a atividade especial, (iii) impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/98, (iv) que os PPPs trazidos aos autos não foram assinados por engenheiro ou técnico em segurança do trabalho. Caso mantida a condenação, requer (v) a aplicação dos critérios de cálculo de juros moratórios e correção monetária fixados no art. 1º F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora à ID 89834972 - Pág. 93/115. Sem contrarrazões do INSS.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA- CPC/2015

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DO INTERESSE DE AGIR

Inicialmente, entendo que deve ser afastada a preliminar de ausência de interesse de agir. Ainda que os PPP's utilizados para comprovação da especialidade tenham sido apresentados apenas em âmbito administrativo, entendo que estes somente norteiam o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não servem como parâmetro para fixar o termo inicial de aquisição de direitos. Ademais, houve contestação do INSS quanto ao mérito do reconhecimento da especialidade, de forma que não se pode afirmar que a apresentação dos documentos no processo administrativo teria alterado o seu resultado.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudicam a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que **a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.**

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, **fazendo as vezes do laudo técnico**.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissional previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DA HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA

O § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91 exige a comprovação de que a exposição aos agentes nocivos se deu em caráter permanente, "não ocasional nem intermitente".

Conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

É necessário destacar que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade.

Isto porque o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91. Assim sendo, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS.

DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que **a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.** Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, permanecem controversos os períodos de 12/07/1989 a 31/07/2003 e de 17/11/2003 a 27/04/2015, que passo a analisar.

O autor trouxe aos autos cópia dos PPPs (ID 89834971 - Pág. 39/48) demonstrando ter trabalhado, de forma habitual e permanente, com sujeição a ruído superior a 80 dB no período de 12/07/1989 a 05/03/97, ruído superior a 90 dB no período de 06/03/97 a 18/11/03 e ruído superior a 85 dB no período de 19/11/03 a 27/04/15, como conseqüente reconhecimento da especialidade nos termos dos códigos 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.050/79 e 2.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Destaque-se que, ao contrário do quanto alegado pelo INSS em seu recurso de apelação, os PPPs trazidos aos autos contêm indicação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais, não sendo necessária a assinatura do profissional no formulário. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. REQUISITOS DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. NECESSIDADE DE REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO - APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - O PPP é documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

II - Não há obrigatoriedade legal da assinatura do PPP, por Médico/Engenheiro do Trabalho, bastando somente a assinatura do responsável legal pelas informações ali contidas.

III - No caso concreto, o PPP de fls. 22/23 está assinado e com o carimbo da empresa, mas não há indicação de que a pessoa que o assina tenha poderes para tanto; e o PPP de fls. 88/91 existe a procuração, porém não era válida quando da emissão do PPP, assim, para que a questão seja dirimida de vez, imperiosa a reabertura da instrução processual, a fim de que a parte autora providencie a regularização do documento, com a juntada de declaração ou procuração da empresa conferindo poderes ao subscritor do documento.

IV - A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

V - Sentença anulada de ofício. Devolução dos autos a vara de origem. Apelação prejudicada.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297385 - 0007972-45.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 07/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2018)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL APENAS ATÉ 28/04/1995

Quanto à conversão de atividade comum em especial com utilização do redutor de 0,71 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido em 26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso Especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos (DER em 27/04/15 - ID 89834971 - Pág. 85).

Assim, a conversão do tempo comum em especial, com a aplicação de fator redutor, para fins de concessão da aposentadoria especial, apenas é permitida quando o requerimento administrativo for anterior a 28/04/1995, data da entrada em vigor da Lei 9.032, e apenas em relação aos períodos de labor prestados antes da referida data.

Neste sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL APÓS RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL E CONVERSÃO EM ESPECIAL DO TEMPO COMUM COM APLICAÇÃO DO REDUTOR OU REVISÃO DA APOSENTADORIA. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

- Embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, interposto em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS.

- Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. decisum embargado, de forma clara e precisa, concluiu por negar provimento ao seu agravo legal, interposto em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 06/03/1997 a 28/04/2008, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial.

- O decisum foi claro ao afirmar que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a mencionada conversão deixou de ser admitida com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.

- A conversão do tempo comum em especial, com a aplicação de um fator redutor, para fins de concessão da aposentadoria especial, apenas é permitida sua aplicação aos períodos de labor prestados antes da entrada em vigor da Lei 9.032, de 28/04/1995, quando o requerimento administrativo for anterior à referida data.

- Dessa forma, não é possível a conversão do tempo comum em especial para a concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, em 11/06/2008.

- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022, do CPC.

- O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1.022, do CPC.

- Embargos de declaração improvidos.”

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0012440-30.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 25/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016)

Dessa forma, não é possível a conversão do tempo comum em especial para a concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, de 27/04/15.

DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

“Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”.

DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (27/04/2015), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

(PET 201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provedimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Finalmente, no que diz respeito aos honorários sucumbenciais, também não merece provimento o recurso do autor.

Tendo a sentença sido proferida na vigência do Código de Processo Civil anterior e tratando-se de condenação da Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados equitativamente pelo juiz, que, embora não fique adstrito aos percentuais de 10% a 20% previsto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil de 1973, não está impedido de adotá-los se assim entender adequado de acordo com o grau de zelo do profissional, bem como o trabalho realizado e o tempo exigido deste, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DO PERCENTUAL DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS. VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO. SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A revisão do percentual fixado como verba honorária constitui exceção à regra, tendo em vista que esse procedimento implica exame dos critérios previstos no art. 20, § 3º, do CPC, o que demandaria análise do conjunto fático-probatório dos autos, vedada pela Súmula 7/STJ.

2. Este Tribunal firmou o posicionamento de que, sendo vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com o previsto no art. 20, § 3º, do Diploma Processual, cabendo ao magistrado levar em consideração as circunstâncias elencadas nas alíneas a, b, e c do referido parágrafo, **podendo, inclusive, fixar a verba honorária em percentuais tanto abaixo como acima do limite de 10% a 20%, estabelecido no caput do mesmo artigo, com base na apreciação equitativa.**

3. Hipótese em que não restou configurada violação à Súmula 7/STJ no acórdão embargado. 4. Precedentes. 5. Agravo Regimental não provido.”

(AERESP 200500223406, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:24/09/2007 PG:00233 ..DTPB:) (grifei)

No caso, a fixação da verba honorária no patamar de 10% do valor atualizado até a data da sentença mostra-se adequada quando considerados os parâmetros mencionados acima, e ademais é este o patamar reiteradamente aplicado por esta Oitava Turma nas ações previdenciárias, não sendo o caso de reforma do julgado.

Diante do exposto, **AFASTO a preliminar, NEGOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor, para conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

São Paulo, 25 de maio de 2020.

dearaju

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5178099-57.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. C. S. O.
Advogado do(a) APELADO: RUTE MATEUS VIEIRA - SP82062-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por *Alexandre Carlos Santos Oliveira*, menor impúbere, representado por sua genitora *Sandra Pereira Santos*, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-reclusão em favor do demandante, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 14.03.2017, com vigência até a soltura do segurado preso. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 20 (vinte) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto à concessão do benefício de auxílio-reclusão, haja vista o inadimplemento do requisito da baixa renda.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do apelo interposto pelo ente autárquico.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão.

DO AUXÍLIO RECLUSÃO

O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, inc. IV, com redação determinada pela EC n.º 20/98, assim preceitua:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto n.º 3.048/99, assim dispõe:

"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".

Por se tratar a parte autora de filho menor do segurado/recluso, dependente de primeira classe, sua dependência econômica é presumida, conforme estabelece o art. 16 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...).

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Pela análise do mencionado dispositivo legal, infere-se que os dependentes da primeira classe têm em seu amparo a presunção *iuris et de iure* de dependência econômica, necessitando demonstrar apenas o liame jurídico entre eles e o segurado.

Tal liame jurídico resta comprovado nos autos através da certidão de nascimento, emitida aos 17.06.2013, com o que resta demonstrado que o autor *Alexandre Carlos Santos Oliveira*, é filho do recluso *Carlos Alexandre de Oliveira*, sendo menor de 16 (dezesseis) anos.

No mais, conforme atestado carcerário emitido aos 14.06.2019, infere-se que o genitor do demandante foi incluído no sistema prisional aos 08.11.2016, permanecendo até a data de emissão do referido documento junto à Penitenciária de Franca/SP.

Vê-se, pois, que por ocasião do requerimento administrativo, qual seja, 14.03.2017, estava plenamente comprovada a reclusão do segurado *Carlos Alexandre de Oliveira*, satisfazendo-se, assim, o requisito exigido pela legislação previdenciária vigente.

Observo, ainda, que o último vínculo empregatício do preso foi perante a empresa *Adão & Soares Construtora Ltda.*, sendo a data de rescisão contratual certificada aos 03.03.2016, ou seja, resta evidenciado que à época do cárcere estava mantida sua qualidade de segurado, posto que na vigência do denominado "período de graça".

Diante disso, diversamente da argumentação recursal expendida pelo ente autárquico, há de se considerar que à época do cárcere, a saber, 08.11.2016, o segurado/recluso ostentava a condição de desempregado, ou seja, não auferia qualquer rendimento, circunstância que evidencia o implemento do requisito da baixa renda.

Nesse sentido, aliás, os precedentes jurisprudenciais desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. AUXÍLIO - RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRADO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO - RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio - reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Destarte, evidenciado o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse, há de ser mantida a procedência do pedido veiculado na exordial.

O termo inicial do benefício também deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 14.03.2017, nos exatos termos explicitados na r. sentença, haja vista a ausência de impugnação recursal específica pelas partes, tomando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de primeiro Grau.

Por outro lado, considerando a irresignação expressa veiculada pelo ente autárquico em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE nº 870.947.

Assim, diante do parcial provimento ao apelo do INSS, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração dos honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

elitozad

APELANTE: M. E. G. M.
REPRESENTANTE: GABRIELA DA SILVA GARDINI
Advogado do(a) APELANTE: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à concessão de auxílio-reclusão, que negou provimento à apelação da parte autora.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo referente ao pedido de anulação da sentença para regular processamento do feito com a oitiva de testemunhas a fim de comprovar o desemprego involuntário do recluso.

O INSS instado a se manifestar, quedou-se inerte.

É RELATÓRIO.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora que o acórdão é omissivo referente ao pedido de anulação da sentença para regular processamento do feito com a oitiva de testemunhas a fim de comprovar o desemprego involuntário do recluso após o período de graça.

Primeiramente, anoto que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização da oitiva de testemunhas, pode indeferir-las, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do CPC.

No caso, a certidão de Recolhimento Prisional expedida pela Detenção Provisória de Assis atesta que o pai da vindicante foi preso em 20/07/2017.

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

Verifica-se que, conforme as informações inseridas no CNIS do segurado a última contribuição foi em 30/06/2011, restando recolhido à prisão no período de 30/06/2011 até 05/08/2015, portanto sua qualidade de segurado se estendeu até 05/08/2016.

Relativamente à condição de segurado do recluso, verifica-se a perda da aludida condição pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação da sua última contribuição, conforme cópia de seu CNIS e a data de seu recolhimento ao cárcere em 20/07/2017.

Destaque-se que o "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social (ou outro meio de prova idôneo), o que não ocorre no caso presente.

Peças razões adrede alinhavadas, não faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado.

Posto isso, **acolho os embargos de declaração** opostos pela parte autora para sanar a omissão apontada, contudo mantenho o resultado indicado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 4 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004608-28.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: NILSON BARBOSA MARCELINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
APELADO: NILSON BARBOSA MARCELINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

NILSON BARBOSA MARCELINO ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o enquadramento de períodos de atividade especial, para fins de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição já concedida administrativamente em aposentadoria especial, ou, sucessivamente, a sua conversão em tempo comum, para fins de revisão da renda mensal inicial.

A sentença (ID 89833006 - Pág. 103/107) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do período de 06/03/1997 a 31/12/2002 e concedendo ao autor a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Não foi determinado o reexame necessário.

Apelou o autor (ID 89833006 - Pág. 112/119), alegando que deve ser reconhecida a especialidade também do período de 01/01/2003 a 14/06/2011, por exposição a eletricidade, e que faz jus à aposentadoria especial.

E o INSS (ID 89833006 - Pág. 127/132), alegando (i) ausência de comprovação da atividade especial, e (ii) necessidade de laudo pericial para comprovar a atividade especial.

Contrarrazões do INSS à ID 89833006 - Pág. 123/126 e da parte autora à ID 89833006 - Pág. 163/168.

É o relatório.

DO CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Dispõe o art. 201, parágrafo 1º da Constituição Federal:

“§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, **ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física** e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

Diante da possibilidade de concessão de aposentadoria em condições diferenciadas aos segurados que, em sua atividade laborativa, estiveram expostos a condições especiais que prejudicam sua saúde ou integridade física, a Lei de Benefícios (Lei 8.213/91) previu em seus artigos 57 e 58 a chamada aposentadoria especial.

Prevê o art. 57, *caput*, do citado dispositivo, que a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que comprovar o trabalho com sujeição a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, de acordo com o grau de agressividade do agente em questão.

Nos termos do §1º, a renda mensal do benefício “*consistirá numa renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício*”, destacando-se que para este benefício não há aplicação do fator previdenciário (art. 57, §1º c/c art. 29, II, da Lei de Benefícios).

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

Quanto aos agentes nocivos e atividades que autorizam o reconhecimento da especialidade, bem como quanto à sua comprovação, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a **legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida**.

Assim, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, pelo Decreto nº 2.172/97 de 06/03/97 a 05/05/99, e pelo Decreto n. 3.048/99 a partir de 06/05/99, com as alterações feitas pelo Decreto 4.882 a partir de 19/11/2003.

Em relação aos períodos anteriores a 06/03/97 (quando entrou em vigor o Decreto 2.172/97), destaca-se que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.
2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.
3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.
4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.
5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido". (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica".

Assim, até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, que alterou a redação deste dispositivo, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de **profissão** que se enquadre em uma das **categorias profissionais** previstas nos anexos dos regulamentos acima referidos.

Caso a atividade desenvolvida pelo segurado não se enquadre em uma das categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, cabe-lhe alternativamente a possibilidade de comprovar sua exposição a um dos agentes nocivos neles arrolados.

Nesse sentido, entre 28/04/95 e 10/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a comprovação da exposição, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Em 11/10/96, com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o art. 58 da Lei de Benefícios passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A **relação dos agentes nocivos** químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior **será definida pelo Poder Executivo**.

§ 1º a **comprovação** da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita **mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho**.

(...)

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiisográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91, como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13, de 23/10/97 - republicada na MP nº 1.596-14, de 10/11/97, e finalmente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida mediante Decretos editados pelo Poder Executivo.

A nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 somente foi regulamentada com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que em se tratando de matéria reservada à lei, tal Decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...) - A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (somente até 28/04/1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a comprovação de exposição a agentes nocivos por meio da apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Para as atividades desenvolvidas a partir de 11/12/1997, quando publicada a Lei n. 9.528/97, a comprovação da exposição exige a apresentação de laudo técnico ou de Perfil Profissiográfico Previdenciário.

Ressalto que formulários assinados por engenheiro e que indiquem que o Laudo Técnico está arquivado junto ao INSS tem força probatória equiparada ao Laudo Técnico.

DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP): DESNECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

O próprio INSS reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da atividade especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, também destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a atividade especial:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

[...]

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

[...] (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais. fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008).

DO AGENTE NOCIVO "RUÍDO"

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05.03.1997 (edição do Decreto 2.172/97); acima de 90 dB, até 18.11.2003 (edição do Decreto 4.882/03) e acima de 85dB a partir de 19.11.2003.

Destaque-se que, ainda que tenha havido atenuação do limite de tolerância para o agente ruído pelo Decreto 4.882/03, com a redução de 90 dB para 85 dB, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ, firmada em recurso representativo de controvérsia:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a **lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor**. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Também, no mesmo sentido, a Súmula nº 29, da AGU.

DO AGENTE NOCIVO "ELETRICIDADE"

O reconhecimento da especialidade do tempo de serviço prestado em exposição à eletricidade exige que a tensão seja acima de 250 volts (código 1.1.8 do anexo do Decreto nº 53.831/64), e que ocorra de forma habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente.

Nesse sentido, o REsp 1306113/SC submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO N. 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013).

Considerando que o rol trazido no Decreto n.º 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo - conforme julgado supra (RESP.N. 1.306.113/SC) -, o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013).

Para comprovação da especialidade por exposição a eletricidade, entendo ser necessária a apresentação de PPP ou de laudo técnico com indicação do referido agente após 05/03/1997, sendo possível reconhecimento com formulários, PPP ou laudo técnico antes desta data, bem como entendo ser necessária a exposição habitual e permanente a níveis superiores a 250 volts.

Insta acentuar que, conforme art. 65 do Decreto 3.048/99, considera-se exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem. Isto não significa que a exposição deve ocorrer durante toda a jornada de trabalho, mas é necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Especificamente na hipótese do agente nocivo "eletricidade", a jurisprudência é firme no sentido de que a submissão do trabalhador a esse fator, ainda que em curtos lapsos de tempo, já é suficiente para colocar em risco a sua integridade física, em razão de seu grau de periculosidade. Veja-se, a título de exemplificação, o acórdão desta Corte de Justiça que segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. AGENTES AGRESSIVOS. TENSÃO ELÉTRICA. RUIÍDO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

[...] - No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física. A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional. [...] - Apelo da parte autora provido em parte. - Apelação do INSS parcialmente provida." (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001947-07.2018.4.03.6126, 8ª Turma Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 28/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2019) - grifei

DO CASO DOS AUTOS

No caso em questão, há de se considerar inicialmente que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos de 02/12/83 a 05/03/97, conforme decisão administrativa e resumos à ID 89833006 - Pág. 60/62.

Permanecem controversos os períodos de 06/03/1997 a 31/12/2002 e 01/01/2003 a 14/06/2011, que passo a analisar.

Inicialmente, o autor trouxe aos autos PPP emitido em 14/06/2011, DSS-8030 emitido em 31/12/13 e laudo emitido em 31/12/13 (ID 89833006 - Pág. 49/55), segundo os quais teria estado exposto (i) de 02/12/83 a 31/12/84, a ruído de 91 dB; (ii) de 01/01/85 a 31/12/02, a ruído de 85 dB; (iii) de 01/01/03 a 31/12/03, a ruído de 83,4 dB; e (iv) de 01/01/04 a 14/06/2011, a ruído de 82,4 dB.

Contudo, à ID 89833007 - Pág. 6/43, o autor juntou novo PPP, mais recente, e laudo pericial produzido no âmbito da reclamação trabalhista n. 1001344-75.2016.5.02.0060, ajuizada pelo autor contra a empregadora.

Embora silente o CPC/73, o atual diploma admite a utilização de prova produzida em outro processo, cabendo ao juiz atribuir o valor que considerar adequado (art. 372). Apesar da autarquia não ter participado da reclamação trabalhista, foi-lhe oportunizado o contraditório sobre a prova. A prova emprestada, in casu, foi elaborada por perito habilitado, com a mesma finalidade que seria feita eventual perícia judicial nestes autos - aferição das reais condições de trabalho do autor no período. Tendo sido constatado o agente nocivo ruído e sua intensidade de forma objetiva, a prova há de ser acolhida, mormente em prol da economia e celeridade processuais.

Ademais, importante ressaltar que é possível a reificação do PPP, podendo ser juntada tal reificação nos autos em qualquer momento processual, nos termos do artigo 435 do Novo Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 435. É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos."

Assim, de acordo com os documentos mencionados, o autor estava exposto, em todo o período controvertido, a ruído de 91,10 dB e tensões elétricas superiores a 250 volts, como o consequente reconhecimento da especialidade, nos termos da fundamentação acima.

DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL

Presente esse contexto, tem-se que o período reconhecido totaliza mais de 25 anos de labor em condições especiais, razão pela qual o autor faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

DO TERMO INICIAL

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa (11/08/2011 - 89833006 - Pág. 61/62), nos termos do art. 57, § 2º c/c art. 49, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.
2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

(PET201202390627, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/09/2015 ..DTPB:.)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

“In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC [00056853020144036126](#), DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para condenar o INSS à averbação do período urbano especial de 01/01/2003 a 14/06/2011, e conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, com renda mensal equivalente a 100% do salário-de-benefício, e sem aplicação do fator previdenciário.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030185-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: BENEDITA GOMES FUSCO
Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (17/04/18) proferida em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa do auxílio-doença (14/04/17). Deferiu a tutela antecipada. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário. [id. 4647679]

Allega a parte autora (apelante) que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial, quando constatado o início da doença, ou seja, no ano de 2009, concedendo-se o benefício desde 2003. Requer a reforma da sentença, com majoração da verba honorária. [id. 4647685]

Sem contrarrazões.

Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, nos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais, cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

A concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo como artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

Relevante, a propósito do tema, o magistério da eminente Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS (*"Direito previdenciário esquematizado"*, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193):

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade. Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com a possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentaria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada."

Logo, a avaliação das provas deve ser ampla, para que *"a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado"* (op. cit. P. 193).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. I - A inversão do julgado, na espécie, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual incide o enunciado da Súmula 7/STJ. III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014). III - Agravo regimental improvido. (AGARESP 201101923149, NEFI CORDEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 20/02/2015)

No que tange à carência, o artigo 25, da Lei nº 8.213/91, prevê que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serão devidos ao segurado que tiver cumprido o período de 12 (doze) contribuições mensais, valendo sublinhar, por relevante, que há hipóteses em que a carência é dispensada (artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, a qualidade de segurado é demonstrada por aquele que ostenta vínculo com a Previdência Social, adquirido pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento das contribuições, no caso de segurado facultativo.

Ressalte-se que essa qualidade é prorrogada durante um período variável, conforme o artigo 15, da Lei nº 8.213/91, denominado período de graça.

Do caso dos autos.

A controvérsia reside na fixação do termo inicial do benefício e nos consectários legais da condenação (verba honorária).

Conforme extratos do CNIS, a parte autora verteu contribuições ao regime previdenciário, tendo recebido auxílio-doença nos períodos de 09/2003 a 10/2007 e de 11/2007 a 04/2017. [id. 4647642]

Ante a sua vinculação ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, está demonstrada a carência do benefício postulado, bem como a qualidade de segurado.

A perícia médica judicial (19/10/17) atesta que a autora (nasc. 03/05/55) é portadora de *"depressão, transtorno de estresse pós-traumático, transtorno somatoforme, hepatite B crônica, hipertensão arterial, insuficiência mitral e aórtica ... DII setembro de 2003(...)"*, tratando-se enfermidades que caracterizam sua incapacidade "total" e "permanente" para o trabalho. [id. 4647655]

Ademais, a exordial foi instruída com atestados médicos. [id. 4647643]

Nesse contexto, considerando a constatação de invalidez no laudo médico pericial e o benefício previdenciário anteriormente deferido, a aposentadoria por invalidez é devida desde a cessação do auxílio-doença, ocorrida em 14/04/17, conforme concedido na sentença de primeiro grau.

Os honorários advocatícios não merecem reforma, devendo ser mantidos conforme a sentença, por estarem de acordo com o entendimento desta E. 8ª Turma.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Dê-se ciência.

Após, cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152866-75.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
APELANTE: CELSO ANTONIO VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por CELSO ANTONIO VIEIRA em sede de ação cujo objeto é a concessão de aposentadoria por idade devida a trabalhador rural, que alega ter trabalhado pelo tempo necessário previsto em lei, e que, portanto, faria jus ao benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Justiça gratuita concedida.

Em juízo foram colhidos depoimentos em audiência (mídia nos autos).

Por sentença datada de 10.05.2019, o MMº Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de início de prova material e impossibilidade de comprovação da atividade rural exclusivamente com a prova testemunhal, nos termos da Súmula 149 do STJ.

Emapelação, a parte autora alega, em síntese, haver provas suficientes do trabalho rural pelo período de carência, uma vez que o título eleitoral deve ser considerado como início de prova material e a prova testemunhal confirma o trabalho do autor na lavoura por período superior a quinze anos, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria rural.

Sem contrarrazões recursais, os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do CPC/2015.

Considerando presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 - *O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016)* -, assim como, por interpretação sistemática e teleológica, aos artigos 1º a 12º, c.c o artigo 932, todos do Código de Processo Civil/2015, concluo que no caso em análise é plenamente cabível decidir-se monocraticamente, mesmo porque o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, sendo ainda passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Feita essa breve introdução, passo à análise do caso concreto.

Em linhas introdutórias, destaco que antes da entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, que a regulamentou, a Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971, em seu artigo 4º, previa que a aposentadoria por idade seria devida ao trabalhador rural quando este completasse 65 (sessenta e cinco) anos, o que foi posteriormente alterado pela Lei Complementar nº 16, de 30.10.1973, que, em seu artigo 5º, passou a prever que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Já a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 202, e inciso I, estabeleceu:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, **reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal**" - grifo nosso.*

Referida norma constitucional foi regulamentada pela Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, tendo, em seu artigo 48, e §§ 1º e 2º, estabelecido os requisitos **etário** e de **efetivo exercício de atividade rural** pelo período de carência do benefício pretendido - *conforme tabela de carências, prevista no artigo 142 daquela Lei* -, para que homens e mulheres possam obter a aposentadoria por idade, nos seguintes termos:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

*§ 1º Os limites fixados no caput são **reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres**, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11;*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o **trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei**" - grifi.*

Por sua vez, o artigo 39 da supra referida Lei garante ao trabalhador rural, segurado especial - isto é, aquele que trabalha em regime de economia familiar -, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, desde que comprove efetivo exercício de atividade rural pelo período legal de carência do benefício, "verbis":

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido".

Da mesma forma, prevê o artigo 143 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Destaco, por fim, o artigo 26, inciso III, da Lei nº 8.213/91, que isentou o segurado especial - produtor rural em regime de economia familiar - do recolhimento de contribuições, fazendo jus ao benefício, pois, independentemente de contribuição, desde que comprove exercício de atividade rural pelo número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido, "verbis":

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei".

Conclui-se, portanto, que o benefício de **aposentadoria por idade ao trabalhador rural** está disciplinado nos artigos 39, I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, além da comprovação da idade (60 anos para homens e 55 para mulheres), prova do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício, nos termos dos artigos 26, III e 142 daquela Lei.

Pois bem, uma vez analisado o sistema normativo que regulamenta a concessão do benefício em questão, importante destacar também os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95".

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, notificando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que há exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido o julgado em Recurso Repetitivo do Superior Tribunal de Justiça. REsp nº 1.354.908/SP:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)”

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior; no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Adoto o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período. (TRF3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-92.2015.4.03.9999/SP, Rel. DES. FED. DAVI DANTAS, 8ª TURMA, julgado em 14 de dezembro de 2015, v.u).

No mesmo sentido: **Apelação cível nº 2014.03.99.038096-5, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, TRF3ª Região, Julgado em 17.12.2104.**

Do caso dos autos.

A parte autora nasceu em 27/09/1958 e completou o requisito idade mínima (60 anos) em 27/09/2018, devendo, assim, demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por, no mínimo, 180 meses, conforme previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Como início de prova material de seu trabalho no campo, apresentou documentos:

- Título eleitoral do autor, emitido em 01/02/1977, no qual está qualificado como lavrador;
- Comprovante de residência em nome do genitor do autor, Sebastião Antonio Vieira, com anotação de tratar-se de área rural;
- Certidão da justiça eleitoral, expedida em 26/09/2018, na qual o autor está qualificado como agricultor;
- Certidão de nascimento do autor, com registro efetuado em 27/09/1958, sem qualificação dos genitores;

Os informes do sistema CNIS colacionados aos autos (Id. 103490213, pág. 1) indicam que o autor exerceu atividade de natureza urbana de 01/01/2009 a data não informada, com última remuneração em 12/2012, como empregado da Câmara Municipal de Piedade.

Narra a inicial que o autor sempre exerceu atividade de lavrador.

A sentença deve ser mantida, embora por outros fundamentos.

A Certidão da Justiça Eleitoral não possui força probante, diante da ressalva de que os dados cadastrais são “*meramente declarados pelo requerente, sem valor probatório*”.

Do mesmo modo, o comprovante de residência em nome do genitor do autor, pois documentos relativos à comprovação de residência não fazem, por si só, prova da efetiva atividade rural.

Apesar disso, há documento oficial juntado que comprova o início de prova material, tratando-se do título eleitoral em nome próprio.

Portanto, restou comprovado o início de prova material.

Contudo, as provas são insuficientes.

A prova material é frágil e inservível para demonstração do efetivo trabalho rural, sequer havendo comprovação da imediatidade do labor rural no período anterior ao implemento de idade (em 27/09/2018) ou ao requerimento administrativo (em 08/10/2018).

Com efeito, o título eleitoral citado, que informa a condição de rurícola do autor, é datado de 1977, enquanto o registro empregatício mais recente do autor, que data de 2009 a 2012, possui natureza urbana.

Além disso, as testemunhas ouvidas em juízo, Célio Gonçalves da Silva e Argemiro de Paula Anhaia, embora confirmem o labor rural do autor, afirmam que exerceu o cargo de vereador pelo período do mandato, ou seja, por quatro anos.

Assim, o caso em questão não retrata um “curto vínculo urbano que seja insuficiente a descaracterizar a condição de rurícola do autor”, mas sim o contrário.

Dessa forma, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que, pelo retratado nos autos, a parte autora não demonstrou cumprida a exigência da imediatidade mínima exigida por lei.

Não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e mantenho a r. sentença “a quo” que julgou improcedente o pedido.

Nos termos do art. 85, §11, do CPC, MAJORO os honorários advocatícios a cargo da parte para 12% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça, conforme o artigo 98, § 3º, do mesmo codex.

Dê-se ciência.

Cumpridas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

acoelho

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5238012-67.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA: CRISTINA CARVALHO TEIXEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIO ROBERTO TONOL - SP167063-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário de sentença que, em ação ordinária movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, julgou procedente o pedido para condenar a autarquia a implementar o benefício de auxílio-doença em favor da parte autora, desde 27/11/2018.

Sem recurso voluntário (id 130902830), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para o reexame oficial "ex officio", de 60 (sessenta) salários mínimos, para 1.000 (mil) salários-mínimos, "verbis":

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] - destaquei.

Considerando que o reexame oficial não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ele não se aplicam, de sorte que a norma supracitada, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 (um mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC.

Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os casos: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery, Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Diante do exposto, tendo em vista que o valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, **não conheço do reexame necessário.**

Ciência às partes.

Após as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2020.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000265-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMAR LOPES DACOSTA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA GOMES DE CARVALHO - SP280758-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de requerimento de antecipação dos efeitos da tutela (ID 132359504), formulado pela parte autora, a fim de que seja determinado, ao INSS, a imediata implantação de benefício previdenciário de auxílio doença.

DECIDO.

Estabelece o art. 294 do CPC/2015 que "*A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência*". No que se refere à tutela de urgência, assim dispõe o art. 300, *caput*, do mesmo diploma legal:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Entendo presentes os requisitos para a concessão da medida.

No caso, após a conclusão do laudo pericial que constatou a existência de incapacidade total e temporária do autor para o trabalho, o juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, desde a data da juntada do laudo pericial aos autos (17.02.2016), sem se manifestar sobre a concessão da tutela antecipada (ID 123744014 – págs. 153-156).

Após interposição de recurso de apelação pelo INSS, a Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, rejeitar a preliminar, e dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal apenas para ajustar a correção monetária aos termos da decisão final do RE 870.947. (ID 130555702).

Em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que a parte autora está sem receber benefício previdenciário, que tem caráter alimentar.

Desta feita, ante a situação fática apresentada, defiro o pedido da parte autora, para conceder a tutela de urgência, e determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio doença, deferido a VALDEMAR LOPES DA COSTA, com data de início em 17.02.2016, em valor a ser calculado pelo INSS.

Intimem-se. **Comunique-se a autarquia.**

Após, considerando o trânsito em julgado, retomemos autos à vara de origem.

São Paulo, 2 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000839-88.2019.4.03.6131

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ARNALDO JOSE PINTON

Advogados do(a) APELANTE: JOSE RICARDO SACOMAN GASPAR - SP362241-A, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a afetação dos Recursos Especiais nºs 1554596/SC e 1596203/PR, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (tema 999), que determinou a nova suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991 (80% dos maiores salários de contribuição do período contributivo), na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999 (que leva em conta apenas os salários de contribuição posteriores a julho de 1994), aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999), aguarde-se até posterior deliberação.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002793-16.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: ELIZANA RAMIRES, ROSSITA LOPES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A

Advogado do(a) APELANTE: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, ELIZANA RAMIRES, ROSSITA LOPES

Advogado do(a) APELADO: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A

Advogado do(a) APELADO: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Primeiramente, alcançada a maioria pela autora Elizana Ramires no curso processual, intime-se a parte autora, na pessoa do advogado constituído nestes autos, para que proceda à regularização de sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação (art. 76, § 2º, CPC).

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5095478-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: BEATRIZ RODRIGUES DE SOUZA DE JESUS, ALESSANDRA CRISTINA DE JESUS

REPRESENTANTE: BEATRIZ RODRIGUES DE SOUZA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N

Advogado do(a) APELANTE: LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES - SP211801-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Primeiramente, alcançada a maioria pela autora Alessandra Cristina de Jesus, intime-se a parte autora, na pessoa do advogado constituído nestes autos, para que proceda à regularização de sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação (art. 76, § 2º, CPC).

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001842-51.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: ALEX CACERES TIDRES DA ROCHA
Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE VILLA GWOZDZ RODRIGUES - MS11154-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Primeiramente, alcançada a maioria civil pelo autor Alex Cáceres Tidres da Rocha, intime-se a parte autora, na pessoa do advogado constituído nestes autos, para que proceda à regularização de sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação (art. 76, § 2º, CPC).

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003753-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: JOANA CANDIA FERNANDES, M. C. D. S., VERA LUCIA CANDIA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
Advogado do(a) APELANTE: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
Advogado do(a) APELANTE: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOANA CANDIA FERNANDES, M. C. D. S., VERA LUCIA CANDIA DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
Advogado do(a) APELADO: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
Advogado do(a) APELADO: GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Primeiramente, alcançada a maioria civil pela autora Vera Lúcia Candia da Silva, intime-se a parte autora, na pessoa do advogado constituído nestes autos, para que proceda à regularização de sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação (art. 76, § 2º, CPC).

Após, tomemos autos conclusos.

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA VITORIA ALVES QUINTILIANO
Advogado do(a) APELADO: GRACIA FERNANDES DOS SANTOS DE ALMEIDA - SP178874-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Primeiramente, alcançada a maioridade civil pela autora Maria Vitória Alves Quintiliano, intime-se a parte autora, na pessoa do advogado constituído nestes autos, para que proceda à regularização de sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação (art. 76, § 2º, CPC).

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000195-25.2017.4.03.6129
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: GABRIELA DO PRADO GRADELLA
REPRESENTANTE: ANALUCIA PRADO DE CASTRO
Advogados do(a) APELANTE: SELDIANE EVANGELISTA DE SOUZA - SP351319-N, ROBERTO TEOFILIO DE CARVALHO JUNIOR - SP348691-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Primeiramente, alcançada a maioridade civil pela autora Gabriela do Prado Gradella, intime-se a parte autora, na pessoa do advogado constituído nestes autos, para que proceda à regularização de sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação (art. 76, § 2º, CPC).

Após, tomemos autos conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004847-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: IONILDE PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofícios precatórios para pagamento de valores incontroversos.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal (ID 122950890).

Não foi apresentada contraminuta.

É o relatório.

Decido

Nos termos do artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil e Súmula 568 do STJ, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Ao deferir o pedido de antecipação da tutela recursal, a MM. Juíza Federal Convocada Vanessa Vieira de Mello fundamentou a decisão nos seguintes termos:

"...Preambulamente, dou por superado o teor da certidão de ID 1879359, que atesta a ausência de recolhimento das custas, tendo em vista que foram deferidos os benefícios da justiça gratuita no feito originário.

Por sua vez, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme art. 1019, inciso I, do CPC/2015.

No caso dos autos, a Autarquia Previdenciária apresentou, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, como montante devido à exequente, o valor total de R\$ 47.261,70, conforme consulta realizada no sistema de acompanhamento processual desta Corte. Diante disso, formulou a exequente pedido de expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos, sendo o pleito indeferido por meio da decisão ora guerreada.

A respeito da questão trazida à baila, a jurisprudência é firme no sentido de se admitir, nas execuções contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente a valores incontroversos mesmo quando há embargos à execução ainda não concluídos. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 28,86% EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10º DO ART. 100 DA CF/88. EC N. 62/2009. ADIN 4.357/DF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: VALIDADE DAS COMPENSAÇÕES PREVISTAS NA EC N. 62/2009 REALIZADAS ATÉ 25/3/2015.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de prosseguimento da execução e levantamento dos valores incontroversos quando pendente discussão acerca de compensação em recursos dirigidos às instâncias superiores que não são dotados de efeito suspensivo.

2. O Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.

3. Os precedentes desta Corte pontuam que a pendência de apreciação de embargos de declaração opostos contra acórdãos cujo julgamento se deu sob rito dos recursos repetitivos, repercussão geral ou ADI não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do STJ.

4. Como a própria agravante reconhece, o STF, em sede da ADIN 4357/DF, deliberou majoritariamente pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF/88, introduzidos no texto da Carta Magna pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

5. Na sessão plenária de 25.3.2015, o plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade e consignou que "consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na EC 62/09, desde que realizados até 25/3/2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades;".

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDeI no REsp 1497627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)."

No mesmo sentido, já se pronunciou esta c. Corte, conforme se verifica nos seguintes precedentes: AI nº 0026953-54.2015.4.03.0000/SP, Nona Turma, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2016; AI nº 0029065-93.2015.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, e-DJF3 Judicial 1 26/01/2016; AI nº 0009928-28.2015.4.03.0000/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 1 24/07/2015.

Destarte, considerando que o valor incontroverso; R\$ 47.261,70; admitido pelo próprio devedor; configura crédito líquido, certo e exigível, bem como que a suspensão das medidas satisfativas se dá apenas no limite da divergência, não há óbice ao regular prosseguimento do feito executivo mediante requisição do referido montante, com suporte no art. 535, § 4º, do NCPC. Fica ressaltada a possibilidade de devolução de valores levantados a maior, se, a posteriori, constatar-se a existência de erro material na conta.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para determinar que o Magistrado dê seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos...."

Conforme se infere do acima exposto, a questão litigiosa foi analisada naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento, razão pela qual reitero a aludida fundamentação para o julgamento do recurso.

Sobre a matéria versada nos autos, cito recente precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TRÂNSITO EM JULGADO PENDENTE DO JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELO SEGURADO/EXEQUENTE. PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO PARCIAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. SÚMULA 31 DA AGU. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. EXCLUSÃO. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ.

1. Não se configura a aduzida ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a

interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, "na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República" (AgR no RE 504.128/PR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, publicado no DJe-157 e no DJ em 7.12.2007, p. 55, bem como no Ementário vol. 2302-04, p. 829). No mesmo sentido: AgR no RE 556.100/MG, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, publicado no DJe-078 e, 2.5.2008 e no Ementário vol. 2317-06, p. 1.187.

3. Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.

4. Ressalte-se o disposto na Súmula 31/AGU: "É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública".

5. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual do STJ, razão pela qual não merece reforma.

6. No que se refere à multa do art. 1.026 do CPC/2015, o recurso prospera consoante a orientação contida na Súmula 98/STJ ("Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório").

7. Recurso Especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa do artigo 1.026, § 2º, do CPC. (REsp 1837552/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 25/10/2019).

Outrossim, no mesmo sentido destaca julgados desta E. Nona Turma, alinhados ao entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO. PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ENUNCIADO N.º 31 DA AGU. ARTIGO 535, §4º DO NCPC. PRECEDENTES.

- Inexiste óbice à expedição de precatório/requisitório de valores incontroversos em execução contra a Fazenda Pública, como também seu levantamento, independentemente de caução. (Precedentes do E. STF e Enunciado/AGU n. 31).

- Inobstante, fica consignado que a existência de erro material na conta ensejará a devolução dos valores levantados a maior.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, Nona Turma, AI 5025952-07.2019.4.03.0000, Rel. Des. Federal Gilberto Jordan, Julgado em 26/02/2020, Publicado em 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS RELATIVOS À PARTE INCONTROVERSA DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.

I - O INSS opôs impugnação somente em relação à parte do valor da execução. Dessa forma, o valor reconhecido como incontroverso pela autarquia pode ser executado antes mesmo do trânsito em julgado da decisão que julgar a impugnação ao cumprimento de sentença.

II - Ainda que acolhida a pretensão da autarquia, nada obsta o prosseguimento da execução no valor reconhecido como incontroverso pelo INSS, já que esse é o patamar mínimo do débito exequendo, operada então a preclusão lógica quanto ao seu questionamento, devendo a controvérsia prosseguir tão somente quanto ao valor do débito excedente.

III - Trata-se de medida instituída com o notório objetivo de antecipar o resultado do processo e dar agilidade à prestação jurisdicional, permitindo a satisfação parcial do credor como forma de amenizar os prejuízos com a demora na conclusão do processo, fator que adquire especial relevância nas lides previdenciárias, em que as verbas discutidas têm caráter alimentar.

IV - Agravo de instrumento provido. (TRF-3, Nona Turma, AI 5004194-69.2019.4.03.0000, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Julgado em 26/02/2020, Publicado em 02/03/2020).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, ratificando a decisão que determinou a expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Comunique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031382-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: CASSIA HELENA DOS SANTOS ADAO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREANASARIO DA SILVA - SP242054-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CASSIA HELENA DOS SANTOS ADÃO em face de decisão proferida no Procedimento Comum nº 5019199-46.2018.4.03.6183, que indeferiu a tutela de urgência para o restabelecimento da aposentadoria por invalidez ou subsidiariamente a concessão de auxílio-doença (ID 12608609).

Relatado, decido.

Em consulta de acompanhamento processual no PJe (Processo Judicial Eletrônico) de primeira instância, verifico que foi proferida sentença no feito originário, concedendo a tutela de urgência, determinando à autarquia previdenciária que implante o benefício de aposentadoria por invalidez em favor da parte autora (ID 20633474).

O presente recurso deve ser julgado com base no artigo 932, III, do CPC.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.

1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra a negativa de liminar.

2. Perda de objeto do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.”

(TRF-3, AI 00000354220174030000, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 10/07/2017)

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003912-94.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: LILIANE CRISTINA LENÇO CUSTODIO DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: SONIA IORI - SP388990-A, IGOR JEFFERSON LIMA CLEMENTE - SP259831-A, MARIA EMILIA SANCHO - SP372234-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LILIANE CRISTINA LENÇO CUSTODIO DA SILVA (ID [124744440](#)) em face de decisão que, em sede de ação previdenciária visando à concessão de aposentadoria especial, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, sob o fundamento de que o rendimento auferido pela parte autora é “superior a 40% (quarenta por cento) do atual limite máximo de benefícios do Regime Geral da Previdência Social”. Na mesma decisão, determinou o recolhimento das custas processuais em 15 (quinze) dias, sob pena de “indeferimento da inicial e extinção sem resolução de mérito” (ID [124744441](#)).

Sustenta a agravante que “a simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou da família já é suficiente, nos termos do artigo 4º da Lei 1.060/50”.

Argumenta que possui 5 (cinco) dependentes e que o salário atualmente recebido, já com todos os descontos, não “sequer atinge os 40% do teto de benefícios pagos pelo INSS, em se considerando todos os descontos.”

Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento do presente agravo.

É o necessário.

Decido.

O artigo 5º, LXXIX, da Constituição da República estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. O Código de Processo Civil (CPC) veicula, em seu artigo 98, que a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios têm direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

A prova da situação de insuficiência, necessária à gratuidade da justiça, deve observar o disposto pelos §§ 2º e 3º do artigo 99 do CPC. É possível aceitar a declaração da pessoa natural no sentido de que não pode arcar com os custos do processo sem comprometer o sustento de sua família (artigo 99, § 3º, CPC), presumindo-a verdadeira. Trata-se, à evidência, de presunção relativa (*juris tantum*), pois a própria lei processual prevê que o magistrado pode, após determinar a prova da situação financeira, indeferir o benefício quando houver nos autos elementos que evidenciam a falta dos pressupostos legais para a concessão (artigo 99, § 2º, CPC).

No caso em exame, a agravante afirma que, considerando-se todos os descontos constantes de seu comprovante de rendimento, impossível arcar com os gastos do processo sem prejuízos ao seu sustento e de sua família.

O r. Magistrado *a quo* concluiu pelo indeferimento da gratuidade da justiça sob a fundamentação de que a parte autora teria vencimentos mensais que comprovam sua capacidade de suportar as despesas processuais.

A fim de se criar um parâmetro justo e objetivo para análise e deferimento do benefício pleiteado, há entendimento firmado no âmbito desta e. Nova Turma no sentido de que o valor do teto salarial pago pelo INSS seria o limite de renda para se aferir a hipossuficiência do requerente que, em 2019 era de R\$5.839,45 e, atualmente, está fixado em R\$ 6.101,06 (2020).

Nesse sentido são os seguintes precedentes desta e. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.

- A concessão da justiça gratuita depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte (artigo 99, § 3º, do CPC), a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

- Segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Logo, a norma constitucional prevalece sobre a legislação ordinária, podendo o juiz indeferir a gratuidade a quem não comprovar hipossuficiência real.

- O teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06, é um critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita.

- À época da distribuição da ação (maio/2018), a parte autora auferia rendimentos mensais em torno de R\$ 3.800,00, e, atualmente, continua trabalhando na mesma empresa com salário aproximado de R\$ 4.100,00.

- Diante do caráter alimentar do rendimento, o valor recebido não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

- O patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028216-94.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 25/04/2020, Intimação via sistema DATA: 30/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.

- Comprovada a hipossuficiência da parte autora em arcar com as custas e despesas processuais.

- Deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030087-62.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 06/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/05/2020)

De acordo com os demonstrativos de pagamento anexados, referentes a setembro/2019, outubro/2019 e novembro/2019 (ID [124744448](#)), a agravante auferiu ganhos entre R\$ 6.115,45 e R\$ 6.237,73, valores superiores ao teto vigente em 2019 (R\$5.839,45) e até mesmo ao teto atual (2020), de R\$ 6.101,06.

Acostou ainda cópia da declaração de imposto de renda do ano-calendário 2018, na qual discrimina, na relação de bens e direitos, 2 (dois) automóveis e 1 (um) imóvel financiado, bem como demonstra ter auferido total de rendimentos de R\$ 64.911,01 (ID. [124744449](#), pp. 3, 5 e 8).

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Dê-se ciência ao d. Juízo de origem do teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retomem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004464-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JULIANA BARBOSA DE FREITAS

Advogados do(a) APELANTE: NELMI LOURENCO GARCIA - MS5970-A, EDUARDO DE ASSIS MAIA - MS21050-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)".

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 127/133 – pdf) atestou a **ausência de incapacidade** laboral da autora, conquanto portadora de transtorno de estresse pós-traumático, depressão, tendinopatia do calcâneo e diagnóstico de fibromialgia.

O perito esclareceu: "Paciente apta para a realização de atividades laborais. É necessário acompanhamento médico de forma regular, realização de tratamento medicamentoso contínuo".

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocárterica com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014317-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: NELSON LEITE PEDROSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofícios precatórios para pagamento de valores incontroversos.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal (ID 122734645).

Não foi apresentada contraminuta.

É o relatório.

Decido

Nos termos do artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil e Súmula 568 do STJ, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monoerática.

Ao deferir o pedido de antecipação da tutela recursal, a MM. Juíza Federal Convocada Vanessa Vieira de Melo fundamentou a decisão nos seguintes termos:

"Preambularmente, dou por superado o teor da certidão de ID 3396625, que atesta a ausência de recolhimento das custas, tendo em vista que foram deferidos os benefícios da justiça gratuita no feito originário.

Por sua vez, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão, conforme artigo 1019, inciso I, do CPC/2015.

No caso dos autos, a parte autora apresentou os cálculos dos valores que entendia devidos. A autarquia previdenciária, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, apontou, então, os valores que reconhecia como devidos. Diante disso, formulou o exequente pedido de expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos, sendo o pleito indeferido por meio da decisão ora guerreada.

A respeito da questão trazida à baila, a jurisprudência é firme no sentido de se admitir, nas execuções contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente a valores incontroversos mesmo quando há embargos à execução ainda não concluídos. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DOS §§ 9º E 10º DO ART. 100 DA CF/88. EC N. 62/2009. ADIN 4.357/DF. MODULAÇÃO DOS EFEITOS: VALIDADE DAS COMPENSAÇÕES PREVISTAS NA EC N. 62/2009 REALIZADAS ATÉ 25/3/2015.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de prosseguimento da execução e levantamento dos valores incontroversos quando pendente discussão acerca de compensação em recursos dirigidos às instâncias superiores que não são dotados de efeito suspensivo.

2. O Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.

3. Os precedentes desta Corte pontuam que a pendência de apreciação de embargos de declaração opostos contra acórdãos cujo julgamento se deu sob rito dos recursos repetitivos, repercussão geral ou ADI não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do STJ.

4. Como a própria agravante reconhece, o STF, em sede da ADIN 4357/DF, deliberou majoritariamente pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF/88, introduzidos no texto da Carta Magna pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

5. Na sessão plenária de 25.3.2015, o plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da referida declaração de inconstitucionalidade e consignou que "consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na EC 62/09, desde que realizados até 25/3/2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades;".

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDel no REsp 1497627/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 20/04/2015)."

No mesmo sentido, já se pronunciou esta c. Corte, conforme se verifica nos seguintes precedentes: AI n° 0026953-54.2015.4.03.0000/SP, Nona Turma, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2016; AI n° 0029065-93.2015.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, e-DJF3 Judicial 1 26/01/2016; AI n° 0009928-28.2015.4.03.0000/SP, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 1 24/07/2015.

Destarte, considerando que o valor incontroverso, admitido pelo próprio devedor, configura crédito líquido, certo e exigível, bem como que a suspensão das medidas satisfativas se dá apenas no limite da divergência, não há óbice ao regular prosseguimento do feito executivo mediante requisição do referido montante, com suporte no artigo 535, § 4º, do NCPC, ressalvada a possibilidade de devolução de valores levantados a maior, se, a posteriori, constatar-se a existência de erro material na conta.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, para determinar que a Magistrada dê seguimento aos atos necessários à expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos..."

Conforme se infere do acima exposto, a questão litigiosa foi analisada naquele momento e nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento, razão pela qual reitero a aludida fundamentação para o julgamento do recurso.

Sobre a matéria versada nos autos, cito recente precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TRÂNSITO EM JULGADO PENDENTE DO JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELO SEGURADO/EXEQUENTE. PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO PARCIAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ E NO STF. SÚMULA 31 DA AGU. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. EXCLUSÃO. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ.

1. Não se configura a aduzida ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a

interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, "na execução contra a Fazenda Pública, a expedição de precatório referente à parte incontroversa dos valores devidos não afronta a Constituição da República" (AgR no RE 504.128/PR, Relatora Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, publicado no DJe-157 e no DJ em 7.12.2007, p. 55, bem como no Ementário vol. 2302-04, p. 829). No mesmo sentido: AgR no RE 556.100/MG, Relator Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, publicado no DJe-078 e, 2.5.2008 e no Ementário vol. 2317-06, p. 1.187.

3. Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já analisou a possibilidade de expedição de precatório da parte incontroversa e firmou posicionamento no sentido de que a execução da parcela da dívida não impugnada pelo ente público deve ter regular prosseguimento, ausente, em consequência, óbice à expedição de precatório.
4. Ressalte-se o disposto na Súmula 31/AGU: "É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública".
5. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual do STJ, razão pela qual não merece reforma.
6. No que se refere à multa do art. 1.026 do CPC/2015, o recurso prospera consoante a orientação contida na Súmula 98/STJ ("Embargos de declaração manifestados com notório propósito de **prequestionamento não têm caráter protelatório**").
7. Recurso Especial parcialmente provido, apenas para afastar multa do artigo 1.026, § 2º, do CPC. (REsp 1837552/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 25/10/2019).

Outrossim, no mesmo sentido destaca julgados desta E. Nona Turma, alinhados ao entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/REQUISITÓRIO. PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ENUNCIADO N.º 31 DA AGU. ARTIGO 535, §4º DO NCPC. PRECEDENTES.

- Inexiste óbice à expedição de precatório/requisitório de valores incontroversos em execução contra a Fazenda Pública, como também seu levantamento, independentemente de caução. (Precedentes do E. STF e Enunciado/AGU n. 31).

- Inobstante, fica consignado que a existência de erro material na conta ensejará a devolução dos valores levantados a maior.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, Nona Turma, AI 5025952-07.2019.4.03.0000, Rel. Des. Federal Gilberto Jordan, Julgado em 26/02/2020, Publicado em 03/03/2020).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS RELATIVOS À PARTE INCONTROVERSA DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.

I - O INSS opôs impugnação somente em relação à parte do valor da execução. Dessa forma, o valor reconhecido como incontroverso pela autarquia pode ser executado antes mesmo do trânsito em julgado da decisão que julgar a impugnação ao cumprimento de sentença.

II - Ainda que acolhida a pretensão da autarquia, nada obsta o prosseguimento da execução no valor reconhecido como incontroverso pelo INSS, já que esse é o patamar mínimo do débito exequendo, operada então a preclusão lógica quanto ao seu questionamento, devendo a controversia prosseguir tão somente quanto ao valor do débito excedente.

III - Trata-se de medida instituída com o notório objetivo de antecipar o resultado do processo e dar agilidade à prestação jurisdicional, permitindo a satisfação parcial do credor como forma de amenizar os prejuízos com a demora na conclusão do processo, fator que adquire especial relevância nas lides previdenciárias, em que as verbas discutidas têm caráter alimentar.

IV - Agravo de instrumento provido. (TRF-3, Nona Turma, AI 5004194-69.2019.4.03.0000, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Julgado em 26/02/2020, Publicado em 02/03/2020).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, ratificando a decisão que determinou a expedição de ofício requisitório referente aos valores incontroversos.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Comunique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5240909-68.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JORDAO ALVES
Advogado do(a) APELADO: HELITON BENEDITO FURLAN - SP322424-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, desde o pedido administrativo, com acréscimo dos consectários legais.

Houve dispensa do reexame necessário.

Em suas razões, o réu requer seja o pleito julgado improcedente, alegando não haver prova do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente questiona os índices de correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ocorre que a apelação não poderá ser conhecida, por intempestividade.

Nos termos do artigo 183, *caput*, do Código de Processo Civil, as autarquias de direito público gozam de prazo em dobro para manifestar-se nos autos, iniciando-se a contagem a partir da intimação pessoal. Tratando-se de autos eletrônicos, a intimação pessoal corresponde à abertura de vista dos autos no portal eletrônico da Autarquia Previdenciária.

No caso, a sentença foi remetida ao portal eletrônico do INSS, para ciência, em 10/4/2019.

O documento de p. 1 – Id 131164919 certifica o transcurso de prazo de leitura da intimação da sentença em 20/4/2019, considerando o início do ato de intimação em 22/4/2019.

Nos termos do artigo 1003, §5º, do CPC é de 15 (quinze) dias o prazo para apresentação do recurso de apelação, aplicando-se ao caso do réu, a contagem em dobro do prazo processual. Nos termos do artigo 219, serão contados apenas os dias úteis nos prazos processuais.

Consulta ao sítio do Tribunal de Justiça de São Paulo permite verificar que houve suspensão de expediente no dia 1º de maio, bem como no dia 25 de abril, esta última, data do aniversário da Cidade.

Esta apelação, no entanto, foi interposta em 6/6/2019, fora, portanto, do prazo previsto artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, a hipótese é de não conhecimento da apelação autárquica, por padecer de pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: **tempestividade**.

Anoto, ademais, que a sentença não se submete ao reexame necessário, considerando o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos (artigo 496, § 3º, I, do CPC).

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** da apelação autárquica.

Oportunamente, baixemos autos à Primeira Instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo sucessor da parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 29/3/2019, constatou a **ausência de incapacidade** laboral da autora (nascida em 1951, escriturária), enquanto portadora de fibromialgia, doença arterial coronariana e insuficiência vascular cerebral.

O perito justificou essa conclusão nos seguintes termos (g. n.):

"A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho. A data provável do início da doença é 2016, segundo conta. Neste caso não se aplica uma data de início da incapacidade."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Muito embora tenha-se noticiado o falecimento da autora em 11/5/2019, consoante certidão de óbito (Id. 130491102), observo que a causa da morte foi decorrente de choque séptico e infecção urinária, ou seja, causas externas às doenças mencionadas na petição inicial (fibromialgia, episódio depressivo e síndrome da artéria cerebral média).

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236084-81.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARCIA ARAUJO CARVALHO MUNIZ
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL SEBASTIAO DA SILVA - SP57671-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, requer, preliminarmente, a realização de nova perícia médica com especialista. No mérito, aduz o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício e exora a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera o pleito de realização de nova perícia médica.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do Código de Processo Civil (CPC).

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, não se vislumbra ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

Ressalte-se que, em sua manifestação acerca do laudo pericial, a parte autora sustenta discordância das conclusões periciais, alegando haver contradição entre o laudo judicial e os demais documentos acostados aos autos, o que, na realidade, se traduz em inconformismo com o resultado do exame pericial e não em contrariedade e omissão acerca do trabalho pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista nas doenças da autora, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência ou não de moléstia incapacitante para o trabalho, não havendo necessidade de nova prova pericial, realizada por perito especialista, para comprovar o estado de saúde da parte autora, porquanto já devidamente constatado.

Com efeito, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

É importante salientar, ainda, o entendimento desta Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido." (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211)

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da CF/1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)"

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial, realizada em 20/8/2019, constatou a ausência de incapacidade laboral da autora (nascida em 1968, operadora de caixa), conquanto portadora de osteoartrite inicial e tendinite em ombros.

Essa conclusão é compatível com o seguinte achado médico (g. n.):

"Paciente com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, em bom estado geral, sem déficits neurológicos (compressão de raízes), ausência de atrofia, força e sensibilidade preservadas, reflexos presentes, negatizou todos os testes aplicados. Portadora de tendinites de ombros direito e esquerdo, foi operada da coluna cervical e esta totalmente recuperada das sintomatologias da coluna cervical. Portanto, a periciada não apresenta incapacidade para o trabalho e poderá voltar a suas atividades habituais."

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Segundo a análise objetiva do perito, o segurado não pode ser considerado inválido somente em razão das limitações físicas aliadas à baixa escolaridade e condições pessoais.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Dessa forma, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **rejeito** a matéria preliminar e, no mérito, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151231-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: LEILA MARIA MARCHINI

Advogados do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Sem prejuízo da possibilidade de juntada aos autos, pelas próprias partes, dos arquivos digitais contendo os depoimentos coletados em audiência, aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos em referência, por força do Comunicado Conjunto n. 1.823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Caso não se constate a juntada dos arquivos ou a vinda da respectiva mídia no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, proceda-se à conclusão do processo.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014370-73.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N
AGRAVADO: ANTONIA DE MARINS OLIVEIRA, GUSTAVO DIEGO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A
Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença que reconheceu ser devido o pagamento de atrasados inclusive do benefício instituidor da pensão por morte, devendo ser incluídas todas as parcelas não abrangidas pela prescrição quinquenal.

Em suas razões de inconformismo, alega a parte agravante que a sentença não especifica que a DIB seria a do benefício originário, de modo que não se pode presumir isso, principalmente quando tal presunção se daria *contra legem*, na medida em que “para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade” (art. 17 do CPC), bem assim porquanto “ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico” (art. 18 do CPC). Assim, pede que o pagamento das diferenças deve retroagir à DIB das pensões dos agravados.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

É certo que a execução de sentença deve observar estritamente o disposto no título executivo transitado em julgado.

No caso, conforme se observa do Cumprimento de sentença – Pje 1ª instância (Processo 0013012-20.2014.4.03.6128), a questão foi expressamente debatida na ação principal.

Para tanto, nota-se que a r. sentença condenou o INSS ao pagamento de atrasados desde a DIB do benefício originário, observada a prescrição quinquenal (id Num. 20412971 - Pág. 15).

Em sede recursal, foi reformado o *decisum* para determinar o pagamento das diferenças apenas sobre os benefícios de pensão por morte (id Num. 20412971 - Pág. 57).

Da referida decisão a parte autora opôs embargos de declaração (id Num. 20412971 - Pág. 62/63), os quais foram acolhidos, para restabelecer a sentença quanto ao pagamento de atrasados desde a DIB do benefício instituidor, tendo em vista que a questão não fora objeto de impugnação do recurso voluntário do INSS (id Num. 20412971 - Pág. 76/77).

Sendo assim, em observância ao estabelecido no título executivo, a parte autora faz jus ao recebimento de atrasados inclusive daquelas relativas ao originário, observada a prescrição quinquenal, sendo inviável a pretensão do recorrente de suscitar questão já definida anteriormente.

Desta feita, ao menos nesta sede de cognição sumária, não há plausibilidade nas alegações da parte agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo** ao agravo, nos termos da fundamentação.

Intimem-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000094-26.2019.4.03.6126
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ELISABETH REGINA DO CARMO
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a afetação dos Recursos Especiais nºs 1554596/SC e 1596203/PR, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (tema 999), que determinou a nova suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991 (80% dos maiores salários de contribuição do contributivo), na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999 (que leva em conta apenas os salários de contribuição posteriores a julho de 1994), aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999), **aguarde-se até posterior deliberação.**

São Paulo, 8 de junho de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5819997-35.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
PARTE AUTORA: JOAQUIM FRANCISCO NOGUEIRA NETO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR - SP182266-N
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001958-36.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRA ALVES DOS ANJOS REDONDARO
Advogados do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, MILENE CASTILHO - SP178638-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5957021-08.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ADRIANO HERMINIO DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE: JOSE NEWTON APOLINARIO - SP330131-N, LUCELAINE CRISTINA BUENO - SP331069-N, HAMILTON TUMENAS BORGES - SP357236-N, LAIS LIMEIRA CORREA - SP378646-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 133525916: dê-se vista à parte autora.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5439658-65.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCO ANTONIO COELHO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170491-08.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: CLAUDIA REGINA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIA REGINA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: JUCARA GONCALEZ MENDES DA MOTA - SP258181-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O presente feito foi devolvido pelo Juízo *a quo* à esta Corte por força da decisão ID 125019247 do c. STJ, que determinou o sobrestamento do feito até o julgamento do Tema 1013, para fins do art. 1.040 do CPC.

Destarte, encaminhem-se os presentes autos à Vice-Presidência deste Tribunal

Intime-se as partes para ciência.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000851-75.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: SEBASTIAO ANUNCIACAO DA PAIXAO
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA ARGUELHO GONCALVES - MS14981-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 131486339: Informa a parte autora o descumprimento, por parte do INSS, da tutela antecipada concedida na sentença, a qual não foi recebida com efeito suspensivo (ID 1679753 – p. 19/28).

Tratando-se de conduta que atenta à autoridade da decisão judiciária (ID 10310168), determino seja intimado o INSS para implementação do benefício na forma concedida na r. sentença, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de aplicação de multa por dia de descumprimento, nos termos do artigo 537 do Código de Processo Civil.

Deverá, no mesmo prazo, informar a este Juízo o efetivo cumprimento da medida.

Cumpra-se com urgência. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001029-79.2018.4.03.6133
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE GILSON DE ANDRADE SILVA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 131827090: Informa a parte autora o descumprimento, por parte do INSS, da tutela antecipada concedida na sentença, "por meio da qual cabia a autarquia recorrente o prazo de 45 dias para implantação do benefício de aposentadoria especial."

Intimem-se o INSS para que informe a este Juízo o efetivo cumprimento da determinação contida na decisão ID 131468425.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Civil. Caso ainda não tenha adotado as providências necessárias, deverá, no mesmo prazo, procedê-las, sob pena de aplicação de multa por dia de descumprimento, nos termos do artigo 537 do Código de Processo

Cumpra-se com urgência. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072966-43.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO RIBEIRO FRANCA
Advogado do(a) APELADO: APARECIDA DE FATIMA PINHEIRO - SP274551-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 130964049: em face de acórdão proferido pela 9ª Turma desta Corte, a parte autora protocolizou pedido de uniformização de interpretação de lei federal.

Referido instrumento processual somente tem cabimento na ações de competência e que tramitam nos Juizados Especiais.

Ante o exposto, não conheço do pedido de uniformização de interpretação de lei federal.

Int.

Após, baixemos autos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011146-76.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEM VERDEGAY MARTINS
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO APARECIDO DE LIMA - SP363077-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos, etc.

Ao compulsar os autos, verifico que há cópia de consulta processual referente à ação anteriormente proposta, pela demandante, em 03.11.09, autuada sob o nº 0057468-94.2009.4.03.6301, contra o INSS, perante o Juizado Especial Cível de São Paulo (7ª Vara Gabinete) (ID 107542338, p. 5-6).

Em consulta ao sistema deste E. Tribunal, observo que foi proferida sentença de improcedência naqueles autos, aos 10.06.11, a qual transitou em julgado em 12.07.11, com baixa definitiva dos autos, como seguinte teor:

"Cuida-se de ação de concessão de aposentadoria por idade. O INSS contestou o pedido pugnando pela improcedência do feito.

Foi realizada perícia contábil neste Juizado.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

A aposentadoria por idade, a teor do disposto no artigo 48 da Lei nº 8.213/91, possui dois requisitos, isto é, idade mínima de sessenta e cinco anos para o homem ou sessenta anos para a mulher e carência.

A carência para este benefício corresponde a 180 meses (artigo 25 da Lei nº 8213/91). Porém, para os segurados que se filiaram ao sistema previdenciário antes de 24/07/91, aplica-se, quanto à carência, a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Não há mais necessidade do segurado comprovar a qualidade de segurado na data do requerimento administrativo (Estatuto do Idoso - art. 30 - caput), motivo pelo qual não se aplica o disposto no artigo 24, parágrafo único, da Lei 8213/91, que impõe o recolhimento de número mínimo de um terço do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência, quando verificada a perda da qualidade de segurado.

O artigo 3º, parágrafo primeiro, da Lei nº 10.666/03 tem aplicação retroativa, pois se trata de lei interpretativa. Na verdade, nada mais fez que transformar em lei o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça. Portanto, não é necessária a concomitância de requisitos legais para se ter direito à aposentadoria por idade.

Vale lembrar que, cuidando-se de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador conforme já previa a LOPS em seu artigo 79 e como estipula a atual lei de benefícios em seu artigo 30, I, a.

A jurisprudência não se afasta desse entendimento:

(...)

No mesmo sentido, a título de exemplo, pode-se citar: súmula 2 da Turma de Uniformização Regional do JEF/TRF 4ª REGIÃO.

Por fim, a aplicação da regra de transição prevista no artigo 142 da Lei nº 8213/91, levará em consideração o ano em que a parte autora atingiu a idade mínima, independentemente da data em que requereu administrativamente o benefício. Trata-se de interpretação do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 que privilegia o princípio da isonomia e da proporcionalidade. A doutrina, de igual forma, espousa essa interpretação:

(...)

No caso em análise, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 24.10.2005, de modo que, observado o art. 142 da Lei 8.213 de 24/07/1991, necessitava de uma carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição ao INSS para obter o benefício. Portanto, conforme o INSS a autora tem uma carência de 61 (sessenta e uma) contribuições.

Alega a parte autora que laborou na empresa Research Internacional Brasil Consultoria e Análise de Mercado Ltda, de 05.09.1976 a 08.03.1995, conforme consta anotação na CTPS por força do acordo feito na Justiça Trabalhista em razão do processo nº. 1647/95.

Porém, não há como aceitar o alegado pela parte autora, uma vez que cabe a parte autora comprovar os fatos da exordial, conforme artigo 333 do CPC. O acordo trabalhista não vincula o INSS (fls. 22 das provas), em razão dos limites subjetivos da coisa julgada. Tendo em vista que o processo trabalhista data de 1995 não houve sequer a intimação do INSS para que impugnasse o acordo em sede de execução de sentença. A jurisprudência aceita o acordo na Justiça do Trabalho como início de prova material que deverá ser corroborada com prova testemunhal robusta.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas na audiência de 22.09.2010 não informaram que a autora laborava na empresa com habitualidade, subordinação, onerosidade e pessoalidade, requisitos necessários para configuração do vínculo empregatício, conforme artigo 3º da CLT. Ademais, a autora deixou de apresentar os extratos bancários dos depósitos efetuados em sua conta corrente na época de 1976 a 1995, conforme requerido na audiência anterior. Por fim, sequer foi juntado aos autos cópia da reclamação trabalhista que já havia sido incinerada.

Interessante notar que sequer no depoimento pessoal da autora fica claro como ela prestava serviços para a empresa. É comum, nesse tipo de atividade, que as pessoas recebam por produtividade. Não se presume que há uma relação de emprego, principalmente na atividade de entrevistador de instituto de pesquisa.

A Justiça do Trabalho tem a competência regulamentada pelo artigo 114 da Constituição Federal. Evidentemente, não possui competência previdenciária. Portanto, seus julgados, mormente pelo fato do INSS não participar da relação jurídico-processual, não fazem coisa julgada em face da autarquia previdenciária (artigo 472 do Código de Processo Civil).

Desta feita, a parte autora deveria ter apresentado outras provas que corroborassem a tese defendida. Não o fez, motivo pelo qual não reconheço o período na empresa Research Ltda como laborado pela autora, ainda que homologado acordo, entendo que este só pode ter efeitos no âmbito previdenciário se devidamente comprovado o vínculo empregatício na reclamatória trabalhista, sob o crivo do contraditório. O mero acordo entre as partes, sem apresentação de qualquer início de prova material quanto à atividade exercida pelo reclamante não autoriza a concessão do benefício.

Diante do exposto, julgo IMPROCEDENTE o pedido, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269 I do CPC. Sem custas e honorários nesta instância. Defiro o pedido de justiça gratuita formulado pela parte autora".

Diante disso, ex vi dos artigos 337, § 1º e 502 do CPC, manifestem-se as partes acerca de eventual coisa julgada.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177693-36.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ERASMO DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos Embargos de Declaração/Agravo Interno. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1º, inciso II / artigo 1º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2º / 1.021, § 2º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001549-20.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: IVANILDO PEDRO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inexistente providência a adotar neste feito.

À Subsecretaria de 9ª Turma para certificação do trânsito em julgado da decisão ID 3259545. Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Comunique-se ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001471-43.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDA DAS GRACAS PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MATHEUS GAROFALO FERNANDO - SP416442
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença c.c. pedido de aposentadoria por invalidez, que deferiu a antecipação da tutela para restabelecimento imediato do referido benefício previdenciário.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que submetido(a) à perícia médica oficial constatou-se que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento do benefício previdenciário goza da presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Indeferido o efeito suspensivo ao recurso (ID 123349457).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

DECIDO.

A liminar requerida no presente foi indeferida nos seguintes termos:

...

"A incapacidade laboral deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor/segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO - DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUÍZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio - doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laboral na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.

4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO - DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio - doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio - doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada.

A teor do que se depreende dos autos, o benefício de aposentadoria por invalidez foi cessado pelo INSS com fulcro na não constatação da incapacidade laboral.

In casu, da documentação acostada aos autos, constata-se que a autora, atualmente com 59 anos, é aposentada por invalidez desde 23/02/2005, com cessação do benefício em 10/10/2018, mantido por 18 meses o pagamento da mensalidade de recuperação no valor de R\$ 499,00, a findar em 10/04/2020.

Em que pese o perito da autarquia ter afirmado que a autora, que anteriormente exercia a função de trabalhadora rural, encontra-se apta para o trabalho, certo é que a doença apresentada pela parte autora consistente em epilepsia, com relato do médico neurologista de ocorrência de crise recente, bem como de encontrar-se em tratamento com uso de medicação forte e impossibilitada de exercer suas funções diárias, entendendo que a hipótese é de se manter, por ora, a decisão impugnada.

De outro lado, tendo em vista o caráter provisório da tutela antecipada, a fim de evitar prejuízos irreparáveis às partes, caso a ação seja julgada improcedente, entendendo que a hipótese é de se antecipar a perícia médica – a qual o Juízo *a quo* já determinou a antecipação de sua elaboração, a fim de imprimir celeridade ao caso em apreço.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo requerido. ”

...

Em consulta ao site do TJSP, verifica-se que a perícia já foi realizada na data de 18/03/2020, o que fornecerá ao Juízo *a quo* o amparo técnico para, se for o caso, manter ou cassar o benefício deferido em sede de tutela, assim, é de se convalidar em definitiva a decisão transcrita.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 123349457).

São Paulo, 31 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078111-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSE MARIA FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: MIKAELI FERNANDA SCUDELER - SP331514-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732306-80.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIOLINDO APARECIDO JULIANI
Advogados do(a) APELADO: MARCOS ROBERTO GARCIA - SP132221-N, FERNANDO JESUS GARCIA - SP225688-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973794-31.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA VANESSA MELLO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: N. H. G., GEOVANIA SANTOS DE JESUS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: GEOVANIA SANTOS DE JESUS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA - SP128834-N,
Advogado do(a) APELADO: AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA - SP128834-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de março de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220325-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GRACIELA SOUZA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220325-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GRACIELA SOUZA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de salário-maternidade, com acréscimo dos consectários.

Irresignado, o INSS sustenta a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício de salário-maternidade. Subsidiariamente requer seja o termo inicial fixado na data do parto, bem como questiona os índices de correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Em face de sentença de procedência, apela o INSS e requer a improcedência do pedido por não comprovado o labor rural, a fixação do termo inicial do benefício na data do parto, observando-se o respectivo salário-mínimo vigente à época, a fixação da correção monetária na forma da Lei 11960/09 e suscita o prequestionamento.

Com a devida vênia da eminente Relatora, entendo presentes os requisitos à concessão do benefício de salário-maternidade.

No âmbito da divergência, passo a fundamentar:

SALÁRIO-MATERNIDADE

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, também não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade típica sazonal do agricultor, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

DO CASO DOS AUTOS

A autora pleiteia o benefício de salário maternidade em face do nascimento da filha, QUEZIA LAUANY GONÇALVES DA SILVA, ocorrido em 14.12.16.

A ocorrência do parto na data acima mencionada é fato incontroverso, suficientemente comprovado pela Certidão de Nascimento acostada (fl. 31, id 109272475).

A fim de comprovar o labor rural, a autora juntou diversos documentos, dentre os quais destaco: cópia das certidões de casamento e de nascimento de Quézia, dos anos de 2014 e 2016, respectivamente, em que seu esposo figura como trabalhador rural; cópias da CTPS do esposo com registro de vínculos rurais de "estriador" em estabelecimento de produção florestal de 01.12.13 a 05.02.15 e "trabalhador rural" de 01.02.16 a 30.11.18 (fls. 18/20, 31 e 49, ids 109272470, 109272473 e 109272475); cópias do ITR do sítio do sogro da autora em Barra Mansa/SP dos anos de 2013/2016 (fls. 23/30, id 109272474).

Entendo que se estende à parte autora a qualificação de lavrador ostentada pelo marido/companheiro, na linha de remansosa jurisprudência dos Tribunais. Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. 1. A Certidão de Casamento religioso (fl. 6) juntamente com a robusta prova testemunhal (fls. 32 a 34) são hábeis à comprovação da união estável. Tendo em vista que não há dúvida quanto à condição de trabalhador rural do de cujus - ele percebia aposentadoria rural por invalidez, conforme se pode verificar à fl. 13, faz jus a autora à pensão por morte. 2. Sentença reformada quanto ao valor dos honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor da condenação, com base na Súmula n. 111 do colendo STJ. 3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1998.01.00003325-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel José Ferreira Nunes, v.u., DJ de 12.06.2003, p. 91).

O início da prova material foi corroborado pelos depoimentos das testemunhas colhidos em audiência de instrução e julgamento que, em uníssono, atestaram que a autora sempre trabalhou na roça, inclusive durante a gravidez, conforme detalhado no fragmento da sentença a seguir transcrito:

"(...) A testemunha José Aparício Martins relatou que: "conhece a parte autora há mais de 20 anos; que sempre desempenhou trabalhos ligados à lavoura, plantando milho, feijão, arroz, entre outros cultivos, nas terras do Sr. Manoel Duarte, seu sogro, em um pequeno pedaço de terras de aproximadamente 02 alqueires; que o marido da autora trabalha como diarista no cultivo de pinus há muito tempo; que a requerente e seu sogro nunca tiveram maquinários nem funcionários para desenvolver suas atividades, bem como sempre trabalharam para o próprio sustento, em regime de economia familiar, vendendo o excedente; que a parte autora trabalhou enquanto estava grávida até os 05 meses". No mesmo sentido foram as declarações da testemunha Jonas Pinto de Oliveira Filho: "conhece a autora e seus pais há mais de 16 anos, quando trabalhou de motorista no bairro; que a requerente sempre desempenhou trabalhos ligados à lavoura, plantando milho, feijão, arroz, banana, mandioca entre outros, nas terras do Manoel Duarte, seu sogro, nem espaço de 02 alqueires; que desconhece do trabalho da autora na zona urbana; que nunca tiveram maquinários para desenvolver as atividades, e que sempre trabalharam para o sustento, vendendo o excedente; que a autora trabalhou grávida de até 04 meses; que a parte autora continua laborando na lavoura".

Assim, faz jus a demandante ao benefício pleiteado com relação ao nascimento da filha, QUEZIA LAUANY GONÇALVES DA SILVA, ocorrido em 14.12.16, pois restaram comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

TERMO INICIAL

A criança nasceu em 14.12.16 e o requerimento administrativo é de 04.11.18, ou seja, posterior ao parto.

Nesse passo, o termo inicial do salário-maternidade deve ser fixado na data do requerimento administrativo se ocorreu antes do parto, até o limite de 28 dias, ou desde o dia do parto, quando o requerimento for posterior ao parto, por 120 dias.

Considerando que o requerimento administrativo é posterior, o termo inicial deve ser fixado na data do parto, em 14.12.16.

Ainda, o benefício pleiteado compreende 04 parcelas de 01 salário mínimo vigente à época em que devidas as parcelas, no caso, do parto, em consonância com o art. 73 da Lei n.º 8.213/91. Precedentes desta Eg. Corte (AC 0017484-86.2017.4.03.9999, Des. Fed. Fausto de Sanctis, DE 04.06.17).

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

PREQUESTIONAMENTO

Por derradeiro, a sentença não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **com a máxima vênia da eminente Des. Fed. Relatora, dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data do parto, observando-se o respectivo salário-mínimo vigente à época e ajustar os critérios de incidência da correção monetária nos termos do RE 870947, fixados os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220325-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GRACIELA SOUZA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade ao rurícola.

O salário-maternidade é direito fundamental garantido pela Constituição Federal, que, em seu artigo 7º, XVIII, dispõe:

"São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias."

Por sua vez, a Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar a matéria, assim estabelece, no artigo 71, caput:

"Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade."

Em relação à segurada especial, tratada no artigo 11, VII, da Lei n. 8.213/1991, esta faz jus ao benefício de salário-maternidade, desde que atendidas as condições fixadas no artigo 25, III, c/c o artigo 39, parágrafo único, do mesmo diploma legal.

Quanto ao tempo de exercício de atividade rural antes do início do benefício, o § 2º do artigo 93 do Decreto n. 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n. 5.545/2005, fixou o prazo de 10 (dez) meses:

"§ 2º Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Assim, conforme a redação do artigo supracitado, a agricultora, ao requerer o salário-maternidade, deverá comprovar o exercício da atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento administrativo.

Nesse sentido, registra-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. REQUISITOS. ART. 93, § 2º, DO DECRETO Nº 3.048/99. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. I - Em casos nos quais só a comparação das situações fáticas evidencia o dissídio pretoriano, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão recorrida e os paradigmas invocados. A simples transcrição de trechos de julgado, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta como demonstração da divergência jurisprudencial. II - Nos termos do Decreto nº 3.048/99, art. 93, § 2º, o salário-maternidade será devido à segurada especial desde que comprovado o exercício da atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua. III - In casu, a segurada demonstrou início de prova material apta à comprovação de sua condição de rurícola para efeitos previdenciários. Recurso Especial provido." (REsp 884.568/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 02/04/2007, p. 305)

Segundo o entendimento desta Corte, a trabalhadora rural é considerada segurada, na condição de empregada, nos termos do inciso I do artigo 11 da Lei n. 8.213/1991, qualquer que seja a denominação da atividade exercida - "volante", "boa-fria" ou outra -, independentemente do cumprimento de carência, a teor do disposto no artigo 26, VI, da Lei n. 8.213/1991 (TRF - 3ª Região, AC n. 862.013, 8ª Turma, j. em 14/8/2006, v. u., DJ de 13/9/2006, p. 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1.178.440, 7ª Turma, j. em 25/6/2007, v. u., DJ de 12/7/2007, p. 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC n. 1.176.033, 10ª Turma, j. em 19/6/2007, v. u., DJ de 4/7/2007, p. 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalta-se não ser o empregado o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias - dever do empregador -, cabendo ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a fiscalização do cumprimento dessa obrigação.

Assim, a autora, em tese, teria direito ao salário-maternidade.

Cumprir, porém, analisar o alegado exercício de atividade rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural encontra-se pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 do STJ).

Admite-se, ainda, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro.

Além disso, segundo a Súmula n. 73 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: *"Admite-se como início de prova material do efetivo exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, documentos de terceiros, membros do grupo parental"*.

No caso em discussão, o parto ocorreu em **14/12/2016**.

A parte autora alega sempre ter desempenhado atividades rurais com sua família. Inicialmente com os genitores e, em seguida, com o marido, cuidando das tarefas camponesas, das domésticas e da lavoura de subsistência, inclusive durante sua gestação.

Para tanto, trouxe à colação documentos indicativos da vocação agrícola do cônjuge, como: (i) certidão de casamento (2014) e certidão de nascimento da filha, nas quais ele foi qualificado como trabalhador rural; (ii) Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) dele, com anotação de vínculo empregatício, como "estriador", entre 1º/12/2013 e 5/2/2015, e como trabalhador rural, de 1º/2/2016 a 30/11/2018, para Mauro Faria Vieira.

Ainda, há documentos referentes ao Sítio Duarte (12,7 hectares), de propriedade do sogro da requerente.

A prova oral, pomenorizadamente esclarecida na sentença, afirmou que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, plantando feijão, milho, arroz, entres outros cultivos, nas terras de seu sogro, inclusive durante a gravidez.

Contudo, como se pode depreender do conjunto probatório, o marido sempre trabalhou como **empregado rural**.

Os vínculos empregatícios rurais apresentados só têm o condão de demonstrar o trabalho rural do cônjuge como **empregado**, não como segurado especial, em que a atividade camponesa é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Nesse mesmo diapasão, a regra prevista no artigo 11, § 9º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 11.718/2009, segundo a qual **não há regime** de economia familiar quando membro do grupo possui outra fonte de renda.

É relevante observar que a autora nem sequer mora na área rural, bem como o fato de que o sogro dela, quando da celebração do casamento do filho, ter sido qualificado como borracheiro.

Assim, indevida é a concessão do benefício não contributivo, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar, além do fato de não haver nos autos elemento de convicção, em nome da autora, capaz de estabelecer liame entre o ofício rural alegado e a forma de sua ocorrência.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, sua exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação, para julgar improcedente o pedido.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CONECTIVOS.

- O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo no valor pago pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, mediante comprovação médica, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

- Presentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, o pedido deve ser julgado procedente.

- O termo inicial deve ser fixado na data do parto, pois anterior ao requerimento administrativo, observando-se o respectivo salário-mínimo vigente à época.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Batista Gonçalves e pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva (4º voto). Vencida a Relatora, que lhe dava provimento. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão o Desembargador Federal Gilberto Jordan, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002135-45.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON RODRIGUES FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002135-45.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON RODRIGUES FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade laboral (aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença).

Alega, em síntese, possuir os requisitos legais para a concessão dos benefícios. Sustenta a inocorrência da perda da qualidade de segurado e requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Gilberto Jordan:

Coma devida vênia, divirjo da e. Relatora.

A teor do conjunto probatório produzido nos autos, entendo pela possibilidade de concessão de auxílio-doença ao apelante, nos termos abaixo delineados.

Quanto ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial, apresentado em 08.03.17, esclareceu que o autor é portador de Síndrome de distrofia simpático-reflexa do membro superior esquerdo, com limitações de movimentos e dor na mão esquerda, e possui incapacidade total e temporária para suas atividades habituais de pedreiro, devendo ficar afastado do labor pelo prazo de um ano.

O *expert* considerou a data de início da incapacidade em 11.06.16, dia em que o demandante sofreu fratura que lhe causou as consequentes limitações para o trabalho.

Passo à análise dos demais pressupostos.

A CTPS do autor colacionada aos autos demonstra a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 01.04.72 a 27.03.73, 02.07.73 a 08.05.74, 10.05.76 a 25.10.76, 01.10.76 a 30.11.77, 01.12.77 a 10.02.78, 14.04.78 a 20.02.79, 01.07.79 a 29.02.80, 02.07.80 a 03.09.80, 01.07.81 a 31.01.82, 10.02.82 a 31.08.82, 01.12.82 a 31.12.82, 14.11.84 a 04.08.86, 25.08.86 a 30.11.87, 01.12.87 a 30.07.88, 22.08.88 a 31.07.89, 02.02.09 a 31.08.09, 23.05.11 a 08.06.11, 15.07.11 a 12.09.11, 13.10.11 a 26.11.11, 19.11.12 a 02.01.13, 02.05.13 a 05.10.13, 03.03.14 a 31.05.14 (ID 123624034) e de 01.09.14 a 29.11.14 (ID 123623972, p. 166).

Vislumbro preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado, vez que o § 1º do artigo 15 da Lei 8.213/91 prorroga para 24 meses o período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses, como é o caso do requerente.

Sendo assim, na data em que surgiu sua incapacidade, em 11.06.16, o autor não havia perdido sua qualidade de segurado, vez que estava em gozo do período de graça.

Tratando-se, portanto, de incapacidade total e temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

TERMO INICIAL

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, vez que o laudo médico pericial estabeleceu o início da incapacidade em 11.06.16, data posterior ao requerimento administrativo, o qual se deu em 10.03.16.

Determino a compensação de valores eventualmente pagos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

PRAZO DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO

Conforme os §§ 8º e 9º, do art. 60, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17:

"§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício.

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei."

Tendo o *expert* indicado prazo de reavaliação do segurado em 1 ano contado da perícia, o qual já se escoou, a fim de se evitar um lapso exíguo para que a parte autora possa solicitar a prorrogação de seu benefício, fixo o termo de cessação, nos termos do § 9º do art. 60 da Lei 8.213/91, em 120 (cento e vinte) dias, contados da publicação do acórdão, caso não seja deferido pedido administrativo de prorrogação do auxílio-doença antes do término do prazo em questão.

CONSECTÁRIOS

JUROS DE MORA

Conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil 1973 (atual art. 240 Código de Processo Civil - Lei nº 13.105/2015), os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c. c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência; contudo, uma vez que a pretensão do segurado somente foi deferida nesta sede recursal, a condenação da verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão ou acórdão, atendendo ao disposto no § 11 do artigo 85, do CPC.

CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

A teor do disposto no art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96, as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal.

De outro lado, o art. 1º, §1º, deste diploma legal, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada.

Assim, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal e naquelas aforadas na Justiça do Estado de São Paulo, por força da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º), razão pela qual é de se atribuir ao INSS o ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar, que o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar parcialmente procedente o pedido, nos termos da fundamentação, observado o exposto acerca dos consectários.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002135-45.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NELSON RODRIGUES FILHO
Advogado do(a) APELANTE: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: conheço da apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Discute-se nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício por incapacidade à parte autora.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (...)".

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmate, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Súmula 53 da TNU: "Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social".

Súmula 77 da TNU: "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

No caso dos autos, a perícia médica judicial constatou a incapacidade laboral total e temporária do autor, nascido em 1951 (qualificado no laudo como pedreiro), em razão de síndrome de distrofia simpático-reflexa do membro superior esquerdo.

O perito fixou a data de início da incapacidade em 11/6/2016, data da fratura que ocasionou a síndrome e as consequentes limitações de movimentos e dor na mão esquerda.

Membro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso, inclusive no tocante ao início da incapacidade laboral.

Resta verificar, entretanto, os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e carência - quando deflagrada a incapacidade apontada (em 11/6/2016).

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) revelam intermitentes vínculos trabalhistas entre 1991 e 2014, sendo o último deles no período de 1º/9/2014 a 29/11/2014, na VRMF Empreendimentos Imobiliários e Prestadora de Serviços de Administração de Obras LTDA.

Assim, verifica-se que à época do início da incapacidade laboral ele já não mais detinha a qualidade de segurado, por ter sido superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n. 8.213/1991, abaixo transcrito:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/1991.

Ressalto não ser possível, no caso dos autos, a extensão do período de graça previsto no §1º do artigo 15 da Lei n. 8.213/1991, pois o autor não possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais ininterruptas, sem perda da qualidade de segurado.

Os dados do CNIS informam que entre o contrato com a Construtora Menin LTDA (de 14/1/1991 a 24/2/1993) e o contrato com Construblok Incorporadora e Administradora LTDA (de 14/9/1995 a 10/1/1996) a interrupção excedeu doze meses, mesmo considerando o recebimento de seguro-desemprego de 22/4/1993 a 8/7/1993.

Depois disso, também houve a cessação de contribuições por mais de doze meses nos seguintes períodos: (i) entre o contrato com a Construmar Empreiteira de Obras S/C LTDA - ME (de 2/5/2000 a 21/11/2000) e o contrato a Gele Trabalho Temporário LTDA, em Recuperação Judicial (de 11/6/2003 a 7/2003); (ii) entre este último (contrato com a Gele Trabalho Temporário LTDA em Recuperação Judicial (de 11/6/2003 a 7.2003) e o contrato com Roberto Carlos da Silva Marques (de 2/2/2009 a 31/8/2009).

Consoante jurisprudência dominante, a aplicação da prorrogação do período de graça previsto no §1º do artigo 15 da Lei n. 8.213/1991 é possível por uma só vez e desde que não perdida a condição de segurado, o que não é o caso dos autos.

Nessa esteira, cito o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, § 1º, DA LEI 8.213/91. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO DIREITO, POR CONSTITUIR EXCEÇÃO À REGRA DO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUTIVO. VIABILIDADE DE USUFRUIR DO FAVOR LEGAL A QUALQUER TEMPO, POR UMA SÓ VEZ, E DESDE QUE NÃO PERDIDA A QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73. Incidência do Enunciado Administrativo 2 do STJ, aprovado na sessão plenária de 09/03/2016 ("Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça").

II. Acórdão recorrido que entendeu que a extensão do período de graça, prevista no § 1º do art. 15 da Lei 8.213/91, incorporou-se ao patrimônio jurídico do segurado, de modo que poderia ele valer-se de tal prerrogativa por mais de uma vez, no futuro, mesmo que viesse a perder, anteriormente, a qualidade de segurado.

III. O sistema previdenciário, como regra, é contributivo. Nessa medida, o período de graça, previsto no art. 15 da Lei 8.213/91, constitui exceção, porquanto viabiliza a manutenção da qualidade de segurado, e, conseqüentemente, de todos os direitos daí decorrentes, independentemente do pagamento de contribuição.

IV. A possibilidade de prorrogação do período de graça, na forma do art. 15, § 1º, da Lei 8.213/91, por constituir exceção ao regime contributivo da Previdência Social, deve ser interpretada restritivamente, na medida em que "as disposições excepcionais são estabelecidas por motivos ou considerações particulares, contra outras normas jurídicas, ou contra o Direito comum; por isso não se estendem além dos casos e tempos que designam expressamente" (MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed.

Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 183-194).

V. Assim, cumprida a exigência legal, consistente no pagamento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, deve ser reconhecido o direito à prorrogação do período de graça, na forma do art. 15, § 1º, da Lei 8.213/91, cujo exercício não está limitado ao período sem contribuição imediatamente subsequente à aquisição do direito, podendo ser utilizado a qualquer tempo e por uma só vez, desde que não perdida a qualidade de segurado.

VI. Porém, perdida a condição de segurado, haverá caducidade dos direitos dela decorrentes, na forma do art. 102 da Lei 8.213/91, excetuado o direito adquirido à aposentadoria, ou à respectiva pensão por morte, quando implementados os requisitos para o benefício de aposentadoria, segundo a legislação então vigente.

VII. A norma do art. 15 da Lei 8.213/91 é cogente, no sentido de que somente será perdida a condição de segurado depois de exauridas todas as possibilidades de manutenção da qualidade de segurado, nela previstas. Conseqüentemente, se o segurado já havia adquirido o direito à prorrogação do período de graça - por ter contribuído, sem perda da qualidade de segurado, por mais de 120 (cento e vinte) meses, na forma do § 1º do art. 15 da Lei 8.213/91 -, e se, posteriormente, após utilizadas e exauridas as três modalidades de prorrogação do período de graça, previstas no referido art. 15 da aludida Lei 8.213/91, veio ele, ainda assim, a perder a qualidade de segurado, deduz-se que o aludido benefício de prorrogação do período de graça, previsto no § 1º do art. 15 da Lei 8.213/91, já foi automaticamente usufruído, não fazendo sentido concluir pela possibilidade de utilizá-lo novamente, no futuro, exceto se o direito for readquirido, mediante o pagamento de mais de 120 (cento e vinte) novas contribuições, sem perda da qualidade de segurado.

Concluir de outra forma implicaria alterar o sentido da norma, de maneira que o direito de prorrogação do período de graça, previsto no § 1º do art. 15 da Lei 8.213/91, seria inesgotável, em exegese atentatória ao sistema previdenciário contributivo, previsto nos arts. 201, caput, da CF/88 e 1º da Lei 8.213/91.

VIII. Recurso Especial parcialmente provido, para, reconhecido o direito à prorrogação do período de graça do art. 15, § 1º, da Lei 8.213/91 - por uma só vez e desde que não perdida a condição de segurado -, determinar o retorno dos autos à origem, prosseguindo-se na análise do direito à pensão por morte, na forma da lei, à luz dos fatos e provas dos autos". (REsp 1517010/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 19/12/2018)

Destaco que também não há comprovação da situação fática de desemprego (relativo ao último vínculo) perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, sendo incabível a prorrogação da qualidade de segurado por mais 12 meses, nos moldes do artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

À evidência, o desemprego deve ser comprovado, seja pela inscrição no Ministério do Trabalho (artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/1991), seja por qualquer outro meio (prova documental, testemunhal, indiciária etc.), sendo que nenhuma prova nesse sentido foi apresentada pelo autor.

Quanto a este ponto, convém mencionar que o autor não demonstrou ter recebido seguro-desemprego após a cessação do último vínculo trabalhista, embora tenha comprovado a percepção referente a períodos pretéritos.

Destaco, ainda, que o MM. Magistrado *a quo* converteu os autos em diligência a fim de que fosse juntado aos autos cópia da CTPS para demonstrar a causa da extinção do último vínculo de emprego com VRMF Empreendimentos Imobiliários e Prestadora de Serviços de Administração de Obras LTDA, mas o autor apresentou somente a cópia do registro, e não causa de rompimento do vínculo.

Assim, não obstante as alegações do autor, não houve a comprovação da situação fática de desemprego relativo ao último vínculo perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, não sendo possível a prorrogação da qualidade de segurado prevista no 2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/1991.

Em decorrência, é inviável a concessão do benefício pleiteado, em razão perda da qualidade de segurado, ainda que constatada a incapacidade laboral.

Nesse sentido, cito o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA. Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Remessa oficial e apelação do INSS providas." (TRF/3ª Região, APELRE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF 3 10/12/2008, p. 472)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Código de Processo Civil, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO. TERMO INICIAL. CONECTIVOS.

- A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

- Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

- A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

- Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

- Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de auxílio-doença, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente para condenar o INSS a concedê-lo, a contar da data da citação.
- Juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.
- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.
- A isenção de custas concedida à Autarquia Federal não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.
- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Batista Gonçalves e pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva (4º voto). Vencida a Relatora, que lhe negava provimento. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão o Desembargador Federal Gilberto Jordan, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6250977-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO FIORAVANTE CALIANI
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6250977-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO FIORAVANTE CALIANI
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedentes os pedidos para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 6/10/1975 a 1º/5/1983, que deverá ser devidamente averbado, sem prévia indenização (artigo 55, § 2º, da Lei n. 8.213/1991), e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (DER 17/1/2018), fixados os consectários.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, no qual aduz, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento efetuado, diante da ausência de início de prova material para comprovar o efetivo trabalho em lides rurais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Coma devida vênia da eminente Relatora, entendo comprovado o labor rural exercido, sem registro em CTPS, no intervalo de 06/10/1975 a 01/05/1983.

Para comprovação do trabalho rural, a parte autora instruiu a demanda com diversos documentos, valendo destacar as Declarações do Produtor Rural, em nome de seu pai, entre os anos de 1975 e 1981 (ID 111457552, págs. 20/64).

Tendo em vista a juntada de documentação em nome de seu genitor apontando o desempenho da faina campesina, entendo presente início de prova do labor rural pretendido.

Nesse sentido, colhe-se de precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO FUNDADO NO CPC/73. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE TRABALHO URBANO PELO CÔNJUGE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL EM NOME DA PARTE AUTORA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, para fins de comprovação do labor campesino, são aceitos, como início de prova material, os documentos em nome de outros membros da família, inclusive cônjuge ou genitor, que o qualifiquem como lavrador, desde que acompanhados de robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 188.059/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 11/09/2012).

2. Observe-se que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a parte autora como segurada especial, mas afasta a eficácia probatória dos documentos apresentados em nome do consorte, devendo ser juntada prova material em nome próprio. (REsp 1.304.479/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 19/12/2012).

3. In casu, o acórdão recorrido afastou a qualidade de segurada especial da autora, tendo em vista a ausência de documentação em nome próprio, não sendo possível estender-lhe a condição de rurícola do cônjuge, na medida em que este passou a exercer atividade urbana. Revert tal entendimento implicaria na atração da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental a que se nega provimento".

(AgRg no AREsp 573308/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. em 14/06/2016 – grifo nosso)

Prosseguindo, conforme ressaltado em sentença, os depoimentos colhidos permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas confirmaram que a parte autora trabalhou nas lides camponesas junto com sua família.

Dessa forma, entendo de rigor o reconhecimento do tempo laborado na roça no período de 06/10/1975 a 01/05/1983.

Destaco que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Somando-se o tempo incontroverso (33 anos, 03 meses e 17 dias) e o período campesino ora reconhecido, o autor totaliza, na data do requerimento administrativo (17/01/2018), 40 anos, 10 meses e 13 dias de tempo de serviço, suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, que exige, pelo menos, 35 anos de contribuição, nos moldes do artigo 201, §7º, da CF/88.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Como o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Ante o exposto, com a máxima vênia da eminente Des. Fed. Relatora, **nego provimento à apelação do INSS**, observando-se os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6250977-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO FIORAVANTE CALIANI
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Passo à análise das questões de mérito trazidas a julgamento.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

No caso dos autos, contudo, não logrou carrear, em nome próprio, indícios razoáveis de prova material capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Nesse contexto, a parte autora não juntou aos autos documentos como certificado de dispensa de incorporação ou título eleitoral, - comumente utilizados para essa finalidade -, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e a forma de sua ocorrência.

Ressalta-se que as anotações rurais em nome do genitor, como documento de imóvel rural e declarações de produtor rural, não foram indicativas do labor rural asseverado; pois não caracterizaram, de forma convincente, a real participação do requerente nas atividades rurais asseveradas.

Os documentos coligidos aos autos e os dados constantes no sistema cadastral do INSS (Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS) revelam apenas o exercício da função de eletricista.

A certidão de casamento do autor qualifica-o como "eletrotécnico", no ano de 1986.

As anotações escolares indicam, tão somente, a residência da parte autora e de sua família.

A declaração do "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Delins/SP" é extemporânea aos fatos em contenda e, desse modo, equipara-se a simples testemunho, com a deficiência de não ter sido colhido sob o crivo do contraditório.

Embora os testemunhos colhidos tenham declarado que a parte autora laborou nas lides campestres, inexistem elementos de prova material relativos ao fato em contenda, de modo a embasar as alegações expandidas na exordial.

Vale dizer: não se soma a aceitabilidade dos documentos com a coerência e especificidade dos testemunhos. Na verdade, se os documentos apresentados nos autos não se prestam como início de prova material, a prova testemunhal tomar-se-ia isolada.

Sublinhe-se que, mesmo para a comprovação da atividade rural em relação a qual, por natureza, predomina o informalismo, cuja consequência é a escassez da prova material, a jurisprudência pacificou entendimento de não ser bastante para demonstrá-la apenas a prova testemunhal, consoante Súmula n. 149 do STJ:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Assim, joierado o conjunto probatório, entendo que o labor rural em contenda não restou demonstrado.

Nessas circunstâncias, a parte autora não tem direito à aposentadoria por tempo de contribuição, pois não se fazem presentes os requisitos dos artigos 52 da Lei n. 8.213/1991 e 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para, nos termos da fundamentação, julgar improcedentes os pedidos de reconhecimento de trabalho rural, sem registro em carteira de trabalho, e de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- Como advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou efetivamente comprovado o labor rural.

- A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício pleiteado.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Apelação da Autarquia Federal improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Batista Gonçalves e pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva (4º voto). Vencida a Relatora, que lhe dava provimento. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão o Desembargador Federal Gilberto Jordan, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5909900-81.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURICIO GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1º, inciso II / artigo 1º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001610-75.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARCELO BRAS CORREA
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5210800-71.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: MILTON CESAR BLANCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MILTON CESAR BLANCO
Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010690-80.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE OTAVIO TROVAO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a inclusão do patrono na parte agravada na autuação deste feito, conforme certificado no Id 134046858, publique-se a decisão retro (Id 1338423367), cujo teor é o seguinte:

"D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face da decisão que, em sede de cumprimento de sentença, rejeitou a sua impugnação, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela exequente/parte autora.

Sustenta, em síntese, haver excesso de execução, pois a parte não descontou, em seus cálculos, valores referentes a período em que recebeu benefício inacumulável (B31/1733651214).

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Discute-se o desconto de benefício inacumulável no cálculo de liquidação acolhido.

Segundo os autos, trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

A tutela jurídica provisória foi antecipada para restabelecimento do auxílio-doença em maio de 2017.

A sentença julgou procedente o pedido da parte autora para conceder aposentadoria por invalidez desde 8/2/2017, nos seguintes termos (Id 1314080513 - p. 1/7):

"(...)

ANTE O EXPOSTO, JULGO PROCEDENTE O PRESENTE PEDIDO, pelo que CONDENO o INSTITUTO-RÉU A CONCEDER o BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ a ROSELI FERNANDES DE OLIVEIRA, desde 8.2.2017, calculado o valor nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91. CONDENO também o INSTITUTO-RÉU a PAGAR DE UMA SÓ VEZ AS PARCELAS EM ATRASO, assim consideradas as vencidas após o termo a quo supra indicado, incidindo sobre as mesmas correção e juros de mora, nos moldes do decidido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947/SE, ou seja, aplicação do IPCA-E desde 22.09.2015 e os juros moratórios nos moldes do disposto no art. 1.º F, da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Consigna-se que os valores pagos a título de tutela de urgência serão objeto de compensação.

(...)"

Sem recurso das partes transitou em julgado a decisão.

A parte autora/exequente iniciou o cumprimento de sentença apresentando o cálculo no valor de R\$ 4.635,92, em agosto de 2019 (Id 131480507 - p. 1/3).

O INSS impugnou o cálculo alegando excesso de execução por falta de desconto do período em que recebeu o auxílio-doença (N B31/1733651214) e, que nada seria devido.

Sem razão a parte agravante.

De plano, verifica-se que o cálculo da parte autora/exequente, acolhido pelo Juízo a quo, cobrou apenas as competências de fevereiro, março e abril/2017 e compensou o período de 5/2017 a 12/2018, relativo ao auxílio-doença n. 1733651214, cuja conversão em aposentadoria por invalidez foi determinada no decisum, a partir de 8/2/2017, por força da impossibilidade de cumulação prevista no regramento legal (art. 124, I, da Lei n. 8.213/1991), bem como no título judicial transitado em julgado.

O Hiscre - Histórico de Crédito acostado pelo INSS (Id 131480519 - p. 9/11) aponta os períodos em que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença n. 1733651214 (5/2017 a 2/2019), confirmando que não foram incluídos no cálculo da parte autora.

Assim, correta a decisão do Juízo a quo em acolher o cálculo da parte exequente, por ter efetuado a compensação do período de benefício inacumulável, em conformidade com o decisum e a legislação de regência.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001069-40.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JUSELIA RIBEIRO DO CARMO
Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a revisão de tese firmado no Tema nº 692, pelo C. STJ e a determinação de suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012460-11.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ROBSON THOMAZ PINHEIRO CANHADAS
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, ao analisar o pedido de tutela antecipada, suspendeu o andamento do feito até o julgamento final dos embargos de declaração interpostos no REsp. n. 1.727,063/SP, relativo a Reafirmação da DER (Tema 995).

Em síntese, alega ser alternativo o pedido de reafirmação da DER (Tema 995) e tratar-se de tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) a possibilidade de contagem do tempo de contribuição após o requerimento administrativo, não se justificando a suspensão do feito, sob pena de causar-lhe prejuízos.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Preliminarmente, **de firo** a gratuidade judiciária pleiteada para receber este recurso independentemente de preparo, nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil.

Discute-se a decisão que, apreciando o pedido de antecipação de tutela, suspendeu o andamento do feito até o julgamento final dos embargos de declaração interpostos no REsp. n. 1.727,063/SP, relativo a Reafirmação da DER (Tema 995).

Dispõe o artigo 1.040, III, do Código de Processo Civil (CPC):

"Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

(...)

III - os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior;

(...)."

O Superior Tribunal de Justiça, em Seção realizada no dia 22/10/2019, sob o rito dos recursos repetitivos, decidiu o Tema 995 a respeito da possibilidade de reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo de aposentadoria durante o curso da ação judicial com o mesmo fim, fixando a seguinte tese:

"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."

Esse acórdão foi publicado em 2/12/2019.

Embora interpostos embargos de declaração em face desse acórdão, não cabe cogitar em sobrestamento do feito subjacente, porque os embargos de declaração não têm o condão de suspender o cumprimento do decisum, nos termos do que dispõe expressamente o artigo 1.026 do CPC.

Assim, considerada a natureza do pedido de reafirmação da DER (só será apreciado em caso de improcedência do principal), bem como o julgamento e a publicação do Terra 995, não se justifica mais a suspensão da ação, como determinado.

Em consequência, entendo configurada a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **de firo** o efeito suspensivo pleiteado, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente a agravada a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001570-59.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: MARIA HELENA MIYAGUI
Advogados do(a) APELANTE: IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A, VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014981-26.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARIA ZAMBELI BUENO
Advogado do(a) AGRAVANTE: KATIA CILENE SCOBOSA LOPES - SP208658-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ZAMBELI BUENO, em face de decisão proferida ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade.

A parte agravante tomou ciência da decisão agravada por publicação ocorrida em 05/11/2019 e o presente recurso foi protocolado nesta E. Corte em 05 de junho de 2020, quando já transcorrido o prazo disposto nos artigos 1.003, § 5º e 183 do Código de Processo Civil.

A interposição do recurso - ainda que tempestiva - no Tribunal de Justiça de São Paulo, incompetente para ao conhecimento da matéria versada caracteriza erro grosseiro, de modo que inviabiliza a suspensão ou interrupção do prazo para a sua propositura.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. É de 2 (dois) anos o prazo para a propositura da ação rescisória, contados do trânsito em julgado da decisão rescindenda (art. 495 do CPC). Trata-se de prazo decadencial que não se suspende nem se interrompe.

2. A propositura de ação rescisória em Tribunal incompetente não tem o condão de suspender nem de interromper o prazo decadencial para fins de novo ajuizamento.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.

(EDcl na AR 5.366/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 17/06/2014)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 1042 DO CPC/15) - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE QUE NÃO CONHECEU DO RECLAMO ANTE A SUA INTEMPESTIVIDADE. INSURGÊNCIA RECURSAL DO RÉU.

1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJe em 29.8.2016 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 30.08.2016 (terça-feira), e findou-se no dia 20.9.2016 (terça-feira). Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 22.9.2016 (quinta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.

2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz à intempestividade do reclamo. Precedentes.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1175862/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 14/05/2018)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido." (RESP 1099544, Proc. nº 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. nº 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Assim, configurada está a intempestividade do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, em razão de sua intempestividade.

Int.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164819-19.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANO RODRIGUES DE MATOS DUARTE
Advogado do(a) APELADO: ALUIZIO RIBAS DE ANDRADE JUNIOR - SP246137-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio doença acidentário, em razão da existência de incapacidade laborativa decorrente de acidente do trabalho (ID 124477485).

O autor recebeu benefício de auxílio doença acidentário (espécie 91) no período de 03.11.2013 a 02.02.2017 (ID 124477492). Após a cessação administrativa do auxílio doença, ajuizou a vertente demanda pretendendo o seu restabelecimento, que tramitou na Justiça Estadual.

O agravo de instrumento interposto pelo autor, para concessão da justiça gratuita (ID 124477498), foi julgado pela 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do estado de São Paulo (ID's 124477506/519).

A perícia judicial atesta o nexo causal das sequelas e do acidente de trabalho (Anexo de Quesitos "12" – ID 124477536 – pág. 02).

Após sentença de procedência, para concessão de aposentadoria por invalidez decorrente de auxílio doença acidentário (espécie 91 – ID 124477556), em razões recursais, o INSS alega o não preenchimento do requisito legal incapacidade laborativa para a concessão da aposentadoria por invalidez. Eventualmente, pleiteia a reforma da DIB, a autorização expressa do desconto de valores concomitantes de benefício por incapacidade e remuneração de labor, a incidência da correção monetária e juros de mora nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e a redução da verba honorária. (ID 124477562).

Com contrarrazões (ID 124477566), subiram os autos a este Eg. Tribunal.

DECIDO.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência para processar e julgar os presentes autos**, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intímem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005586-49.2015.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: ELI JOSE MACEDO
Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003659-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE VINICIUS RODRIGUES CABRAL - SP305943-N
AGRAVADO: NELCINHA LAZZARINI DEI GOBBI
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO GONCALVES DE OLIVEIRA - SP228119-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que deferiu tutela para determinar a implantação do benefício previdenciário da aposentadoria por idade em favor da segurada.

Em suas razões de inconformismo, aduz o agravante que a segurada não cumpriu a carência necessária para obtenção do benefício. Isso porque, não se computa para tal finalidade o período no qual se encontrava em gozo do benefício de auxílio-doença.

Requer a reforma de decisão agravada.

Indeferido o efeito suspensivo (ID 125349824).

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

DECIDO.

A liminar requerida no presente recurso foi indeferida nos seguintes termos:

...

“A questão versada consubstancia-se somente no direito da segurada em computar como carência, para fins de aposentadoria, o período no qual esteve em gozo do benefício de auxílio-doença intercalado entre períodos contributivos.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito da carência.

De acordo com o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, os períodos em gozo de auxílio-doença devem ser computados para fins de carência, exceto se decorrente de acidente do trabalho, nos termos do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3.048/99, desde que intercalados com períodos de atividade, em que haja recolhimento de contribuições.

Pelo que se denota do CNIS acostado aos autos, a segurada foi empregada da Carioca Cia Americana de Representação de 02/09/1976 a 07/04/1980, e desde 10/2004 até 04/04/2019 passou a recolher contribuição como contribuinte facultativa, recebendo auxílio-doença nos períodos de 18/05/2005 a 02/02/2009, 01/02/2010 a 19/08/2011 e de 11/09/2017 a 01/10/2018, ou seja, durante todo o período do auxílio-doença houve recolhimentos intercalados como contribuinte facultativa.

Destarte, verifica-se que os períodos de fruição do auxílio-doença estão intercalados com períodos contributivos, razão pela qual podem ser computados para fins de carência. Precedentes (STJ - Segunda Turma, Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 02/05/2014).

Desta feita, neste juízo próprio de cognição sumária, verifica-se ausente a plausibilidade de direito nas alegações do INSS a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.”

...

Do reexame dos autos, verifica-se que o INSS absteve-se de apresentar novas provas, aptas a infirmar a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, convalidando em definitiva a decisão liminar (ID 125349824).

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014784-71.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: VALDEMIR LUCAS MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença, que rejeitou a sua impugnação, para homologar o valor de R\$18.000,00 (dezoito mil reais), indicados pelo exequente, como sendo os valores a serem executados nos autos.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante ser indevida a fixação de multa, diante da indisponibilidade das verbas públicas, sendo notória falta de pessoal para o adequado atendimento das demandas pela autarquia e ausência de dolo/culpa ou conduta desidiosa do servidor. Subsidiariamente, requer seja alterado o valor da multa para parâmetros razoáveis e compatíveis com o valor do benefício – 1/30 do valor do benefício por dia.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Com efeito, a multa diária é o meio coercitivo criado para o cumprimento de obrigação e encontra amparo no §1º do artigo 536 do Código de Processo Civil/2015, que conferiu ao Magistrado tal faculdade, como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida.

Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, e visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

Por outro lado, o valor arbitrado pode ser reduzido, nos termos do que preceitua o artigo 537, §1º e seguintes do CPC, quando se verificar que foi estabelecido de forma desproporcional ou quando se tornar exorbitante, podendo gerar enriquecimento indevido.

Assim, até mesmo pela literalidade da Lei (art. 537 §1º do CPC), a jurisprudência pátria tem entendido pela possibilidade de redução da astreinte quando se mostrar desproporcional em relação ao bem da obrigação principal.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. ENTENDIMENTO ESTADUAL NO SENTIDO DA NECESSIDADE DE REDUÇÃO DO VALOR EXECUTADO. MONTANTE DESPROPORCIONAL. CONCLUSÃO FUNDADA EM FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DA MULTA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o art. 461 do Código de Processo Civil de 1973 (correspondente ao art. 537 do novo CPC) permite ao magistrado, de ofício ou a requerimento da parte, afastar ou alterar o valor da multa quando este se tornar insuficiente ou excessivo, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, não havendo espaço para falar em preclusão ou em ofensa à coisa julgada (Súmula 83/STJ).

2. A redução da multa foi feita com base na apreciação fático-probatória da causa, porquanto a segunda instância entendeu como elevada a quantia executada. Essa conclusão atrai a aplicação da Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1354776/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 13/03/2019)

Essa Corte, por sua vez, compartilha da possibilidade de redução do valor da multa diária, ainda que posteriormente a sua instituição, conforme se infere dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. MULTA PECUNIÁRIA. PAGAMENTO DOS ATRASADOS. VALOR EXORBITANTE.

- É sabido que a multa pecuniária (astreinte) imposta para que o devedor cumpra a obrigação de fazer pode ser fixada de ofício pelo Juízo da execução ou a requerimento da parte, mesmo que seja contra a Fazenda Pública, devendo ser revertida para a parte credora.

- Com intimação em 13.01.2009 e reimplantação do benefício em 21.01.2009, excluindo o exíguo prazo de 48 horas estipulado, deve ser mantida a condenação do embargante pelo atraso no cumprimento da decisão judicial por apenas 06 dias, não restando caracterizada a recusa em cumprir a obrigação, ante o pagamento dos valores retroativamente.

- Nos termos do § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973, o valor da multa pode ser revisto, de ofício. Inclusive, o comportamento do destinatário da ordem deve ser levado em conta pelo juiz ao dimensionar o valor da multa, mesmo posteriormente à sua instituição.

- No caso, o valor de R\$ 1.000,00 de multa diária é exorbitante e deve ser reduzida para R\$ 100,00 (cem reais), de forma que o embargante deve ser condenado ao pagamento de multa moratória no valor de R\$600,00 ao embargado, devidamente atualizado.

- Apelação que se dá parcial provimento.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0001833-93.2013.4.03.6138 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS - data do julgamento: 26/6/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. MULTA. AFASTAMENTO. ATRASO RAZOÁVEL NA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A imposição de multa como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação encontra amparo no §1º do artigo 536 do Código de Processo Civil de 2015, que conferiu ao magistrado tal faculdade como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida.

2. Essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado, nos termos do art. 537, §1º do CPC/2015.

3. A imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, devendo se levar em conta, portanto, que apesar do atraso, o benefício foi implantado em prazo razoável.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5015008-43.2019.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, Órgão Julgador 8ª Turma, Data do Julgamento 12/12/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019).

Com efeito, o valor atribuído à multa diária por descumprimento de ordem judicial deve ser razoável e proporcional, guardando correspondência com a obrigação principal.

No caso, a multa diária imposta se mostra excessiva (R\$300,00), não compatível com a obrigação imposta ao INSS.

Destarte, por ora, a decisão impugnada deve ter sua eficácia suspensa.

Ante o exposto, **de firo** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015014-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO - SP172776-N
AGRAVADO: LAURA FRANCISCO ROMERO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIS ANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em face de decisão proferida em cumprimento de sentença, que rejeitou a sua impugnação, para homologar os cálculos da parte autora e declarar a existência de crédito em seu favor, correspondente a R\$1.033,12, em março/2019, a título de astreinte, observando-se que o respectivo RPV somente será emitido após o trânsito em julgado da sentença favorável à exequente no processo principal, inteligência do art. 537, §3º do CPC.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante ser indevida a execução da multa, pois a r. sentença ainda não transitou em julgado, razão pela qual não existe título executivo, bem como alega a inexistência de intimação pessoal do setor competente para cumprimento da decisão judicial, e aduz a impossibilidade de aplicação de multa contra a fazenda pública.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Nesta sede de cognição sumária, verifica-se plausibilidade das alegações versadas pelo agravante.

Pois bem, certo é que o representante legal do INSS, responsável pela implantação do benefício, deve ser intimado pessoalmente da decisão judicial, e somente depois do descumprimento é que se pode falar em mora.

Ainda que o *decisum* tenha definido pena pecuniária na hipótese de mora na implantação do benefício, importante ressaltar que a implantação de benefício previdenciário é procedimento exclusivo afeto à Gerência Executiva do INSS - órgão administrativo - que não se confunde com a Procuradoria do INSS, a qual possui finalidade de defender os interesses do ente público em Juízo.

Assim para cumprimento da ordem, necessária a expedição de ofício à Agência da Previdência Social de Atendimento às Demandas Judiciais (APSDJ), para implantação do benefício nos termos determinado em sentença, sendo que a intimação pessoal do procurador federal do INSS não supre a ausência de comunicação à APSDJ, não possuindo aquele competência para o cumprimento da decisão.

Nesse sentido, também cito precedentes desta Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. INSS. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. NÃO OCORRÊNCIA NA HIPÓTESE DOS AUTOS. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVIDÊNCIA ADMINISTRATIVA. GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. *Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.*

2. *Conforme precedentes desta Eg. Corte, a implantação de benefício previdenciário consubstancia procedimento afeto à Gerência Executiva do INSS, órgão de natureza administrativa e que não se confunde com a Procuradoria do INSS, a qual possui a finalidade de defender os interesses do ente público em Juízo.*

3. *Conforme documentos (Num. 4216889 – pág. 25, Num. 4216889 – pág. 27/29), foi expedido, em 13/07/2018, ofício à Agência de Atendimento de Demandas Judiciais do INSS, solicitando providências para implantação do benefício concedido à autora, nos termos da sentença e, em consulta aos extratos CNIS e Plenus, consta a implantação do benefício em favor da autora, com DIB em 13/08/2015 e DDB em 02/08/18, com pagamento ativo no mês de agosto/2018, motivo pelo qual, não há falar em descumprimento da decisão judicial.*

4. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP, 5019777-31.2018.4.03.0000, Relator(a) Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, Órgão Julgador, 10ª Turma, Data do Julgamento 26/02/2019, Data da Publicação/Fonte Intimação via sistema DATA: 08/03/2019).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MULTA AFASTADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A antecipação dos efeitos da tutela se deu no bojo da sentença proferida na fase de conhecimento, com a determinação de implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 250,00, oportunidade em que, foi determinada expressamente a expedição de ofício EADJ - Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais da Gerência Executiva do INSS em Dourados, na pessoa de Rosiney Tomé Lácia, para cumprimento da ordem, juntando-se cópias da decisão e dos documentos pessoais do segurado. 2. Entretanto, tal ofício não foi expedido pela serventia do Juízo e a implantação do benefício se deu apenas após o retorno dos autos à origem após o julgamento do recurso interposto pelo segurado, ora apelante, de modo que não há como atribuir a demora no cumprimento da implantação do benefício ao INSS, devendo ser mantida a r. sentença recorrida, nos moldes em que proferida. 3. Destaque-se que a ordem de implantação foi dirigida expressamente à EADJ e não houve intimação desta e nem o encaminhamento dos documentos pessoais do segurado, não bastando para a configuração da demora no cumprimento, a intimação da sentença realizada na pessoa do Procurador Federal ocorrida em dezembro de 2010. 4. Apelação desprovida. (Processo AC 00250243020134039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL – 1879390 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFÍRIO Sigla do órgão TRF3 Órgão Julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2017..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 29/08/2017 Data da Publicação 06/09/2017).

No caso, não há comprovação nos autos da intimação pessoal da Gerência Executiva do INSS (id Num. 133980303 - Pág. 13).

Assim, não se vislumbra por parte da autarquia objetivo de retardar injustificadamente ou deliberadamente o cumprimento da decisão judicial, pois se observa que não houve a efetiva intimação da EADJ, para implantação do benefício, a fim de dar cumprimento da obrigação de fazer.

Sendo assim, não se aperfeiçoou a relação jurídica capaz de ensejar direito à parte autora exigir a multa, qual seja, a intimação pessoal do responsável pela implantação do benefício.

No mais, conforme consta do andamento processual do feito, nota-se que, por decisão proferida pela Nona Turma desta Corte, foi dado provimento ao recurso interposto pelo INSS (Apelação Cível nº 6084083-31.2019.4.03.9999), sendo reformada a r. sentença para julgar improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade (id Num. 133980303 - Pág. 50).

Efetivamente, nos termos do que preceitua o artigo 783 do Código de Processo Civil:

“A execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título de obrigação certa, líquida e exigível.”

A certeza diz respeito à existência do crédito, a liquidez decorre da determinação de sua importância, enquanto que a exigibilidade se refere ao tempo no qual o credor poderá exigir o pagamento, que não depende de termo ou condição nem está sujeito a outras limitações.

No caso, tendo em vista a improcedência da ação, é de se reconhecer a inexigibilidade da obrigação de fazer, o que exaure a pretensa execução da multa diária.

Destarte, por ora, a decisão impugnada deve ter sua eficácia suspensa.

Ante o exposto, **deiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Int.

Após, retomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083085-63.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: AMELIA BENATTI WISKY

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5009039-13.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FRANCISCA ALMEIDA DOS SANTOS VIANA
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5030493-83.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ELISETE MARIA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5010824-56.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMIR AUGUSTO SIMOES
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6114558-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ZULMIRA JACINTO MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZULMIRA JACINTO MARTINS
Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003637-43.2014.4.03.6112
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ELCIO DOMINGUES DA CRUZ
Advogados do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6075192-21.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA CELESTE RIBEIRO MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO FRANCO CHAGAS - SP354612-N, HUGO VINICIUS MOREIRA GONCALVES - SP306811-N, FABIANO ANTONIO DA SILVA - SP274610-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CELESTE RIBEIRO MIRANDA
Advogados do(a) APELADO: FABIANO ANTONIO DA SILVA - SP274610-N, HUGO VINICIUS MOREIRA GONCALVES - SP306811-N, MARCELO FRANCO CHAGAS - SP354612-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5190230-64.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE BENEDITO PINTO
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MENDES DE SOUZA - SP330723-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de trinta dias, comprove o recolhimento das contribuições previdenciárias referentes às competências de junho a dezembro de 2011 e janeiro a dezembro de 2012, conforme estabelecido pela sentença.

Caso ainda não efetuado o recolhimento, deverá o autor providenciá-lo, no prazo máximo de quarenta e cinco dias.

Após a manifestação da parte autora, dê-se ciência ao INSS.

Na sequência, retomem os autos conclusos para oportuno julgamento.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009799-59.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028
AGRAVADO: HELCO DE OLIVEIRA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE KUBALA - SP227394

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014971-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014971-79.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014655-66.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N
AGRAVADO: MARCIA APARECIDA BREVE BUORO
Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009291-16.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ARMINDO CARLOS DE MIRANDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012909-66.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FLORINDA DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS - SP255541-N

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos os autos conclusos, para oportuna inclusão empauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014676-42.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NOEL DE MELO BRAGA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-98.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: GENI DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME SILVA CHIGNOLI - SP368186-A, OCIMAR ROQUE - SP361247-N, THIAGO JOSE RODRIGUES DE AGUIAR - SP353783-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tomo sem efeito o despacho de Id. 131552077.

Trata-se de recurso de apelação interposto originariamente neste eg. Tribunal, por meio do sistema eletrônico, contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, c.c. artigo 290, ambos do Código de Processo Civil, ante a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, uma vez que não foram recolhidas as custas processuais, e má-fé de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS.

Nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, o recurso de apelação será interposto por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, o qual deverá intimar o apelado para apresentação das contrarrazões e, após o cumprimento da formalidade, remeter os autos ao tribunal competente, independentemente de juízo de admissibilidade.

Por sua vez, a RES PRES nº 141/2017 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região estabelece em seu artigo 5º-C:

“Art. 5º-C. Ocorrendo o cadastramento, no ambiente do PJe de primeiro grau, de recursos aos quais a lei preveja interposição diretamente no Tribunal ou de ações de sua competência originária, procederá o juiz ao cancelamento da distribuição realizada no órgão de primeira instância, com determinação ao peticionário para que refaça o cadastramento no ambiente virtual adequado, salvo se houver funcionalidade no PJe que permita a remessa eletrônica da ação ou recurso à superior instância.”

Dessa forma, em que pese o recurso de apelação ter sido protocolizado dentro do prazo legal (artigo 1.009, §2º do Código de Processo Civil), sua interposição ocorreu em instância diversa da prevista pelo legislador.

Assim, determino o encaminhamento destes autos à UFOR para o cancelamento da distribuição deste feito, com a consequente devolução do prazo recursal à parte autora para oferecimento do recurso à instância correta.

Comunique-se à Vara de origem.

I.

São Paulo, 7 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-98.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: GENI DE LIMA
Advogado do(a) APELANTE: EDER LUIZ DA COSTA - SP319232-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação do r. despacho abaixo anexado, pratico este ato meramente ordinatório para devida intimação acerca do referido despacho.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000293-98.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: GENI DE LIMA
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME SILVA CHIGNOLI - SP368186-A, OCIMAR ROQUE - SP361247-N, THIAGO JOSE RODRIGUES DE AGUIAR - SP353783-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tomo sem efeito o despacho de Id. 131552077.

Trata-se de recurso de apelação interposto originariamente neste eg. Tribunal, por meio do sistema eletrônico, contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV, c.c. artigo 290, ambos do Código de Processo Civil, ante a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, uma vez que não foram recolhidas as custas processuais, emação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS.

Nos termos do artigo 1.010 do Código de Processo Civil, o recurso de apelação será interposto por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, o qual deverá intimar o apelado para apresentação das contrarrazões e, após o cumprimento da formalidade, remeter os autos ao tribunal competente, independentemente de juízo de admissibilidade.

Por sua vez, a RES PRES nº 141/2017 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região estabelece em seu artigo 5º-C:

“Art. 5º-C. Ocorrendo o cadastramento, no ambiente do PJe de primeiro grau, de recursos aos quais a lei preveja interposição diretamente no Tribunal ou de ações de sua competência originária, procederá o juiz ao cancelamento da distribuição realizada no órgão de primeira instância, com determinação ao peticionário para que refaça o cadastramento no ambiente virtual adequado, salvo se houver funcionalidade no PJe que permita a remessa eletrônica da ação ou recurso à superior instância.”

Dessa forma, em que pese o recurso de apelação ter sido protocolizado dentro do prazo legal (artigo 1.009, §2º do Código de Processo Civil), sua interposição ocorreu em instância diversa da prevista pelo legislador.

Assim, determino o encaminhamento destes autos à UFOR para o cancelamento da distribuição deste feito, com a consequente devolução do prazo recursal à parte autora para oferecimento do recurso à instância correta.

Comunique-se à Vara de origem.

I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173105-83.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: E. B. F., B. A. F.
REPRESENTANTE: FLAVIA CRISTINA TESQUI TIAGO
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N,
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173105-83.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: E. B. F., B. A. F.
REPRESENTANTE: FLAVIA CRISTINA TESQUI TIAGO
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N,
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por EVILYN BIANCA FERNANDES e outro(a) em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Embargos de declaração dos autores providos para fixar o termo inicial do benefício na data do recolhimento do instituidor à prisão.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que o requisito de baixa renda não foi preenchido, uma vez que o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado antes do encarceramento foi superior ao permitido pela legislação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173105-83.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: E. B. F., B. A. F.
REPRESENTANTE: FLAVIA CRISTINA TESQUI TIAGO
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N,
Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, caput, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Adriano Fernandes em 21/03/2016 (páginas 01/03 - ID 125236778).

Quanto ao requisito da qualidade de segurado, da análise do extrato do CNIS juntado às páginas 01/05 - ID 125236795 extrai-se que seu último vínculo laboral encerrou-se em 29/10/2015. Tendo em vista que a reclusão deu-se em 21/03/2016, conclui-se que o recluso mantinha sua condição de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Relativamente à qualidade de dependente, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o § 4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- "omissis"

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conforme as certidões de nascimento juntadas às páginas 01/02 - ID 125236775, os autores são filhos do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II- Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III- Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Ressalte-se, por oportuno, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, publicado no DJe em 02/02/2018, firmou o entendimento de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que Documento: 42019548 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/02/2018 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

No caso, observa-se que, à época em que foi preso, o segurado estava desempregado, sendo, nos moldes da tese firmada pelo C. STJ, irrelevante o fato de seu último salário-de-contribuição ter sido superior ou não ao limite estabelecido.

Cabe destacar, outrossim, que este também é o entendimento desta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª Região - 10ª Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Logo, conclui-se que o segurado recluso possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. BAIXA RENDA CONFIGURADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, firmou a tese de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

3. Dessarte, estando o segurado desempregado à época em que foi preso, é irrelevante o valor de seu último salário-de-contribuição, pois caracterizada a condição de baixa renda.

4. Preenchidos os demais requisitos, os autores fazem jus ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.

5. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

6. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156352-51.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLAUDIO DONIZETI DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLEYTON RIBEIRO DE LIMA - SP277857-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156352-51.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLAUDIO DONIZETI DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLEYTON RIBEIRO DE LIMA - SP277857-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora, com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), suspendendo-se ainda sua exigibilidade por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (ID 123791834).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença. (ID 123791841).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156352-51.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLAUDIO DONIZETI DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLEYTON RIBEIRO DE LIMA - SP277857-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"Periciando com histórico de lombalgia, sem consonância com os achados de exame físico. Encontra-se clinicamente compensado na atualidade. Não há incapacidade laborativa."* (ID 123791815).

Considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AAUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000414-04.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARMINDO DE SOUZA PORTO

Advogados do(a) APELADO: STEFFERSON ALMEIDA ARRUDA - MS5999-A, JOHNNY GUERRA GAI - MS9646-A, JORGE ANTONIO GAI - MS1419-A, ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001641-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIANA APARECIDA CELESTINO FOGACA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203366-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. O. P.

REPRESENTANTE: MANOEL PIRES DE PONTES

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHADIAS - SP286345-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203366-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. O. P.

REPRESENTANTE: MANOEL PIRES DE PONTES

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHADIAS - SP286345-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por GABRIELLI OLIVEIRA PONTES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir da parte autora por ser beneficiária de aposentadoria por invalidez, e, no mérito, a improcedência do pedido em razão da ausência de comprovação do requisito da deficiência, necessário à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desproimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203366-48.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: G. O. P.
REPRESENTANTE: MANOEL PIRES DE PONTES
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir arguida pela autarquia, uma vez que ao contrário do alegado, a parte autora não é beneficiária de aposentadoria por invalidez, mas, sim, seu genitor (página 01 - ID 107890332), o que não constitui óbice ao prosseguimento da ação nem à concessão do benefício assistencial à requerente.

Quanto ao mérito, assinalo-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Imar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apuração estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato a beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promíscua de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)" (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme relatado pelo perito, a parte autora possui diagnóstico de Inteligência Limitofê (CID 10 F79) desde o nascimento, e, de acordo com as respostas aos quesitos, tal doença "tende a ser permanente". Afirma, ainda, que a parte autora "possui 16 anos de idade, com baixo nível educacional, com indicação de limitação intelectual e nunca trabalhou", sendo que "para início de alguma atividade laborativa entende-se que seria necessária capacitação profissional".

Assim, consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Não houve apelação quanto à miserabilidade, razão pela qual deixou de analisá-la.

Dessarte, no caso em apreço, restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, *caput*, da Lei 8.742/1993.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR NÃO CARACTERIZADA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.

1. Rejeitada a preliminar de falta de interesse de agir arguida pela autarquia, uma vez que ao contrário do alegado, a parte autora não é beneficiária de aposentadoria por invalidez, mas, sim, seu genitor, o que não constitui óbice ao prosseguimento da ação nem à concessão do benefício assistencial à requerente.
2. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
3. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
4. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
5. Miserabilidade não analisada, em razão da ausência de recurso.
6. Preenchimento dos requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional e art. 20, *caput*, da Lei 8.742/1993.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação do INSS, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000330-50.2019.4.03.6005
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: FAUSTINO ORTIZ FRANCO
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000330-50.2019.4.03.6005
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: FAUSTINO ORTIZ FRANCO
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **FAUSTINO ORTIZ FRANCO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas do requerente por meio de justificação administrativa.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000330-50.2019.4.03.6005
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: FAUSTINO ORTIZ FRANCO
Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gratos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumpre ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regime para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois (únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZADE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil" (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, substanciado nos seguintes documentos: i) cópias de sua CTPS, indicando vínculos rurais entre 2001 e 2007; ii) certificado de reserva, em que é qualificado como lavrador (1973).

Observe que, no que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campesino recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Outrossim, não afasta o direito ao benefício vindicado, quando restar provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, como no presente caso. Nesse sentido, esta Corte vem decidindo: (AC nº 2016.03.99.000518-0/SP, decisão monocrática, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJe 14/06/2016 e APELREEX nº 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, julgado em 06/05/2013, DJF3 Judicial 1 - 20/05/2013).

Cumpra observar que, a exigência de prova documental foi abrandada para o trabalhador denominado boa-fé, estando atualmente pacificada a compreensão no e. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, para demonstrar o exercício do labor rural é necessário um início de prova material, sendo desnecessária que se refira a todo período de carência, exigindo-se, no entanto, que a robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória (REsp nº 1.321.493/PR, representativo de controvérsia, DJe de 19/12/2012).

A prova testemunhal produzida justificou a administração, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Anotar-se que o único e curto vínculo urbano da parte autora iniciado junho de 2012 não tem o condão de afastar sua qualidade de segurado especial para efeito de concessão do benefício ora pleiteado, uma vez que se deu após o preenchimento do requisito etário.

Neste contexto, havendo prova plena ou início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 22.05.2012, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante o art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 12.05.2016).

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 12.05.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **FAUSTINO ORTIZ FRANCO**, de **APOSENTADORIA POR IDADE RURAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 12.05.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Comprovada a atividade rural e a carência exigidas através de início de prova material corroborada pela testemunhal, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

3. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017862-22.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE:FERNANDO APARECIDO CORTEZ
Advogados do(a)APELANTE:FELIPE SAVIO NOVAES - SP410712-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de apelação interposta por Fernando Aparecido Cortez em face da sentença que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS para determinar a extinção do cumprimento individual de sentença coletiva proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, nos moldes do artigo 925 do CPC.

O apelante sustenta, em síntese, não ter autorizado qualquer aceite ao acordo proposto administrativamente, tendo sido realizado sem sua autorização.

Acrescenta que não há prova efetiva de seu pagamento, apenas documento produzido unilateralmente pelo Executado, não tendo notado qualquer valor pago a maior em seu benefício mensal.

Requer o provimento do recurso a fim de determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença, ao menos quanto aos valores atrasados entre 14/11/1998 a 31/07/1999.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5017862-22.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE:FERNANDO APARECIDO CORTEZ
Advogados do(a)APELANTE:FELIPE SAVIO NOVAES - SP410712-A, LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Observo que o INSS informou em sede de impugnação ao cumprimento de sentença que o segurado aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória nº 201/04, convertida na Lei nº 10.999/04, tendo obtido a revisão da renda mensal atual da aposentadoria a partir da competência de dezembro de 2004, comprovando o recebimentos dos valores em atraso parcelados em 84 meses (IDs 108293979/108293981 e 108293984/108293985).

Ao aderir voluntariamente ao aludido acordo, o segurado manifestou intenção em renunciar ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma referida revisão prevista na MP nº 201/2004, conforme previsão contida no art. 7º da Medida Provisória nº 201/2004.

A afirmação de que não aderiu aos termos do acordo, por si só, não afasta a presunção de veracidade das informações constantes dos documentos apresentados pelo INSS, destacando-se constar da relação de pagamentos as parcelas referentes aos atrasados da revisão efetuada administrativamente (108293984/108293985).

Neste sentido, registro o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM. PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA. LEI 10.999/04. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I - Dos dados do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, mais especificamente do extrato "IRSM - Consulta Informações de Revisão RSM por NB", depreende-se a formalização da adesão ao referido pacto no tipo "sem ação judicial" em 19.11.2004, nos termos da MP n. 201/2004, convertida na Lei nº 10.999/2004, para pagamento parcelado das prestações vencidas. Referido documento comprova, também, os pagamentos de todas as parcelas do acordo, ou seja, a efetiva quitação dos atrasados, a partir da competência 12/2004.

II - Merece ser mantida a sentença que entendeu pela ausência de crédito a favor da exequente, porquanto as informações que obtidas junto ao sistema DATAPREV demonstram que a requerente efetivamente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória 201/04, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/04, recebendo os valores decorrentes da revisão do benefício em parcelas.

III - A autora, ao aderir voluntariamente aludido acordo, manifestou intenção em renunciar ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista na MP nº 201/2004, conforme previsto no art. 7º do referido diploma legal.

IV - A simples alegação da exequente de que não aderiu aos termos do acordo, sem a comprovação de existência de fraude, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade das informações constantes do banco de dados do Instituto autárquico.

V - Apelação da exequente improvida". (TRF da 3ª Região, Décima Turma; AC 5018103-93.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, julgado em 01.04.2020)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, nos termos expostos.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O INSS comprovou em sede de impugnação ao cumprimento de sentença que o segurado aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória nº 201/04, convertida na Lei nº 10.999/04, tendo obtido a revisão da renda mensal atual da aposentadoria a partir da competência de dezembro/2004, bem como tendo recebido os valores em atraso parceladamente, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença recorrida nos moldes em que proferida.

2. A afirmação de que não aderiu aos termos do acordo, por si só, não afasta a presunção de veracidade das informações constantes dos documentos apresentados pelo INSS, destacando-se constar da relação de pagamentos as parcelas referentes aos atrasados da revisão efetuada administrativamente.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154118-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE BENEDITO
Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154118-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE BENEDITO
Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora, sem condenação em honorários advocatícios e demais despesas processuais, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (ID 123536654).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando, preliminarmente, o reconhecimento da nulidade da sentença uma vez que pretende a realização de nova perícia com especialista na área de ortopedia. No mérito, requer a reforma integral da sentença (ID 123536661).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154118-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE BENEDITO
Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a parte autora está acometida de artropatia degenerativa difusa, espondiloartropatia degenerativa e síndrome do impacto nos ombros, com realização de cirurgia no esquerdo, as quais, no entanto, não causam incapacidade laborativa (ID 123536631).

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 1009/1082

1. Afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.
2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-49.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRACEMA GULLO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-49.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRACEMA GULLO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de apelação interposta por Iracema Gullo em face da sentença que extinguiu o cumprimento individual de sentença coletiva, sem resolução de mérito, nos moldes do artigo 485, inciso V, do CPC, tendo em vista o ajuizamento e recebimento de diferenças na ação individual nº 0000426-82.2008.4.03.6314, proposta perante o Juizado Especial Federal de Catanduva.

A apelante sustenta, em síntese, a possibilidade de prosseguimento do cumprimento individual da sentença coletiva, destacando que pleiteia apenas a execução do período que não foi pago na execução da ação individual proposta perante o Juizado Especial Federal de Catanduva.

Requer o provimento do recurso a fim de determinar o prosseguimento do cumprimento de sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-49.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: IRACEMA GULLO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Não assiste razão à apelante.

Conforme dispõe o no artigo 301, § 3º, do Código de Processo Civil/1973 " ... *há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso*".

Dos documentos que instruem a presente execução, observa-se que a exequente propôs ação perante o Juizado Especial Federal de Catanduva/SP sob nº 0000426-82.2008.4.03.6314, na qual restou reconhecido pela sentença transitada em julgado o direito da parte autora ao recebimento das parcelas em atraso decorrentes da revisão da RMI do benefício por ela recebido, observando-se a prescrição quinquenal e a revisão do benefício em 2007, em razão da antecipação de tutela concedida na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 (ID 128401463 – fls. 19/24).

Observe que o trânsito em julgado da referida sentença se deu em data anterior ao do título exequendo proferido na ação civil pública, objeto desta execução.

Outrossim, verifica-se que houve a execução do referido título judicial individual, inclusive com o levantamento dos valores depositados nos autos da ação ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Catanduva, a importar na renúncia ao excedente a 60 salários mínimos (ID 128401463 – fl. 28).

Consoante o disposto no art. 104, da Lei 8.078/90, "*As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva*".

Portanto, ao buscar a mesma pretensão mediante ação individual proposta perante o Juizado Especial Federal após o ajuizamento da ação coletiva, a parte exequente renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PROPOSITURA DE AÇÃO INDIVIDUAL COM O MESMO OBJETO.

I - O fato de a parte autora ter proposto ação individual no Juizado Especial Federal, já com trânsito em julgado, com o mesmo objeto da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994, impede que possa se aproveitar dos efeitos da coisa julgada na ACP, conforme previsão do art. 104, da Lei 8.078/90.

II - Apelação da parte autora improvida. (TRF3ª Região, Décima Turma, AC 5000791-23.2018.4.03.6113, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 29.08.2019, DJe 04/09/2019).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AÇÃO INDIVIDUAL. MESMO OBJETO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.

- A parte autora propôs ação de execução individual referente à Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

- Colhe-se que a mesma parte autora ingressou com ação individual, posteriormente ao ajuizamento da ação coletiva, com objeto idêntico ao da mencionada Ação Civil Pública, tendo seu pedido julgado procedente.

- Ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Assim, "a opção do potencial beneficiário da Ação Coletiva em não aguardar o desfecho do litígio em massa tomou a Ação Ordinária Individual autônoma e independente da demanda coletiva", razão pela qual deve prevalecer a rejeição do pedido de revisão – IRSM, por decisão com trânsito em julgado.

- Apelação conhecida e desprovida." (TRF3ª Região, Nona Turma, AC 5017790-35.2018.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Dalciça Santana, julgada em 05/11/2019).

Destaco que a preexistência da ação coletiva foi observada na sentença proferida na ação individual que, no presente caso, determinou que fosse observado como termo final para o pagamento dos valores em atraso a data da revisão efetuada em razão da antecipação de tutela concedida na ação civil pública, restando evidente que a parte autora teve ciência da existência da ação coletiva no curso da ação individual e deixou de requerer a suspensão desta.

Nesse contexto, a r. sentença recorrida deve ser mantida nos moldes em que proferida.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO IDÊNTICA PROPOSTA NO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO COLETIVA. RENÚNCIA. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Dos documentos que instruem a presente execução, observa-se que a exequente propôs ação perante o Juizado Especial Federal de Catanduva/SP em 2008, na qual restou reconhecido pela sentença transitada em julgado o direito da parte autora ao recebimento das parcelas em atraso decorrentes da revisão da RMI do benefício por ela recebido, observando-se a prescrição quinquenal e a revisão do benefício ocorrida em 2007, em razão da antecipação de tutela concedida na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, inclusive como respectivo levantamento do pagamento realizado mediante requisição de pequeno valor.

2. Não se vislumbra a possibilidade de prosseguimento da execução, pois ao buscar a mesma pretensão mediante ação individual proposta perante o Juizado Especial Federal após o ajuizamento da ação coletiva, a parte exequente renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Precedentes desta Corte.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001685-86.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA SILVIA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: ALINE CHIES CAVALCANTE - SP418905-A, VAGNER MASCHIO PIONORIO - SP392189-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001685-86.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA SILVIA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: ALINE CHIES CAVALCANTE - SP418905-A, VAGNER MASCHIO PIONORIO - SP392189-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por ANA SILVIA FERREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001685-86.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA SILVIA FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: ALINE CHIES CAVALCANTE - SP418905-A, VAGNER MASCHIO PIONORIO - SP392189-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

No caso dos autos, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 29.08.2017, porquanto entendeu pelo não preenchimento do período necessário de carência, excluindo-se os períodos em que a parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio-doença, quais sejam de 18.08.2011 a 10.10.2011, 24.05.2014 a 18.06.2014, 03.10.2014 a 22.01.2015 e 14.06.2015 a 17.05.2016.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 28.08.1957, o cômputo dos referidos períodos, somando-os aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS no cadastro do sistema CNIS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. De acordo com decisões reiteradas desta 10ª Turma, o intervalo de tempo em que a requerente gozou de auxílio-doença, quando compreendido entre períodos contributivos - como no caso vertente -, deve ser reconhecido para efeito de carência. Nessa direção: STJ - AgRg no REsp: 1271928 RS 2011/0191760-1, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Data de Julgamento: 16/10/2014, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 03/11/2014.

Observe que tal entendimento foi sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 583835, com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, constitui uma exceção à vedação da contagem de tempo ficto de contribuição, e que somente é aplicável nos casos em que os benefícios por incapacidade são entremeados por períodos contributivos, a saber:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento". (STF, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, RELATOR MIN. AYRES BRITTO DJe-032 DIVULG 13.02.2012 PUBLIC 14-02-2012).

Constata-se, assim, o cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, computando-se os períodos ora reconhecidos, a parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, de modo que a parte autora faz jus ao benefício.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 29.08.2017).

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **ANA SILVIA FERREIRA**, de **APOSENTADORIA POR IDADE**, D.I.B. (data de início do benefício) em 29.08.2017 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA ENTRE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Os intervalos de tempo em que o segurado gozou de auxílio-doença, desde que estejam entre períodos contributivos, devem ser considerados para efeito de carência.
3. Satisfeitos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, faz jus a parte autora ao seu recebimento.
4. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008492-70.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150797-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA RODRIGUES DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: SANER GUSTAVO SANCHES - SP223559-N, RONALDO APARECIDO GRIGOLATO - SP203350-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150797-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA RODRIGUES DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: SANER GUSTAVO SANCHES - SP223559-N, RONALDO APARECIDO GRIGOLATO - SP203350-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por VERA LUCIA DE SOUZA FURTADO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação.

O d. Juízo de origem julgou procedente o pedido, determinando a imediata implantação do benefício.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150797-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA RODRIGUES DE SOUZA
Advogados do(a) APELADO: SANER GUSTAVO SANCHES - SP223559-N, RONALDO APARECIDO GRIGOLATO - SP203350-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumpra ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que estaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESP 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida**. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48. 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadraram nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) – grifo nosso.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural como o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural. 6. Recurso especial improvido.” (STJ – 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. **A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor camponês, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rural.** [...] (TRF – 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1:23/06/2016) – grifo nosso.

Nessa toada, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do cumprimento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

No caso dos autos, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 20.12.2016, computando somente 115 meses de carência em virtude da exclusão de diversos períodos anotados em CTPS, notadamente aqueles remotos de natureza rural.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 01.08.1956, o cômputo de todos os períodos anotados em sua CTPS para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. As cópias da CTPS da parte autora, de fato, indicam o exercício de atividade rural e urbana nos descritos na exordial, os quais devem ser computados para efeito de carência. Isto porque a CTPS é documento que goza de presunção relativa de veracidade, a qual não foi afastada por prova em sentido contrário. Ademais, é dever do empregador o recolhimento das contribuições do empregado, sendo irrelevante, no caso, que a natureza da atividade desempenhada seja rural (STJ – 1ª Seção, REsp 1352791, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 05/12/2013).

Constata-se, portanto, o cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Desse modo, considerando o preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, a parte autora faz jus ao benefício desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.12.2016), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade rural e urbana com anotação em CTPS pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185843-06.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: CLAUDEMIRO SPERI
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185843-06.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: CLAUDEMIRO SPERI
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **CLAUDEMIRO SPERI** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa em razão da não realização da oitiva de testemunhas. Subsidiariamente, pugna pela extinção do feito sem resolução do mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185843-06.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: CLAUDEMIRO SPERI
Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que, no presente caso, a documentação acostada aos autos, embora consubstancie razoável início de prova material, não contém informações suficientes para apurar se a parte autora efetivamente laborou nos períodos rurais alegados, sem registro em CTPS, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da prova oral.

Desse modo, ao surpreender as partes com uma sentença de mérito, entendo ter havido ofensa ao devido processo legal, porquanto não foi assegurada a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)" (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de designação de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, com julgamento da lide apenas pela valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA PARTE AUTORA**, para **ANULAR** a r. sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de prova testemunhal, **REstando PREJUDICADO O MÉRITO DA APELAÇÃO**.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a designação de audiência para oitiva de testemunhas, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Os documentos apresentados não são suficientes para se apurar se a autora efetivamente laborou nos períodos rurais alegados, sendo imprescindível, portanto, para o fim em apreço, oportunizar a realização da prova oral requerida.
2. A inexistência de prova oral, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. De rigor a anulação da r. sentença a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar acolhida. Apelação prejudicada no mérito. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar arguida pela parte autora, para anular a r. sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa decorrente da não produção de prova testemunhal, restando prejudicado o mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003178-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ANTONIO ADAIR BORGES
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003178-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ANTONIO ADAIR BORGES
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por ANTONIO ADAIR BORGES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

Foi produzida a prova testemunhal.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003178-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: ANTONIO ADAIR BORGES
Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 extinguiu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprido ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regime para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)." (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpria a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para cademeta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil" (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

No caso vertente, visando constituir início de prova material, a parte autora anexou aos autos os seguintes documentos: i) certidão de matrícula de imóvel rural em que o autor, qualificado como lavrador, figura como adquirente (1988); ii) declaração anual do produtor rural (2009/2013); iii) notas fiscais de compra de insumos agrícolas.

No que tange ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado, encontra-se pacificado nesta Corte que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento da aposentadoria rural, desde que tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o trabalhador campesino recorre a trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ocorre que o extrato CNIS do autor indica a existência de vínculos urbanos em 05/2007, 09/2007, entre 04.03.2008 a 05.11.2012, 02.05.2013 a 01.12.2013 e 20.01.2014 a 31.12.2016, de modo que se verifica a predominância, ao menos desde o ano de 2008, da atividade laborativa do autor em meio urbano, o que descaracteriza sua condição de segurado especial no período, inexistindo, ademais, qualquer prova material de eventual retorno às lides campesinas.

Convém anotar que o trabalho em regime de economia familiar configura-se por ser uma atividade doméstica, desenvolvida em propriedade de pequeno porte, que se restringe à economia de consumo, onde os membros da família laboram sem o auxílio de empregados ou vínculo empregatício, visando garantir a subsistência do grupo.

Desse modo, conforme entendimento sedimentado pelo C. STJ, deveria a parte autora estar desempenhando atividades rurais no momento em que atingiu a idade de 60 (sessenta) anos – ou seja, em 16.03.2018 –, o que não foi possível constatar.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Portanto, nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).
2. Não comprovada a atividade rural pela carência exigida através de início de prova material corroborado por prova testemunhal, embora preenchida a idade necessária à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal.
4. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104572-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: AUGUSTO MARIO ALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6147572-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ROQUE ANTONIO DE LIMA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6147572-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: ROQUE ANTONIO DE LIMA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **ROQUE ANTONIO DE LIMA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação.

O d. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação sustentando, em síntese, a total procedência do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6147572-42.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROQUE ANTONIO DE LIMA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO RAMOS - SP394515-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência, a teor do disposto no art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

Cumpra ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Destaque-se, ainda, que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se desprende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESp 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Ademais, consoante vaticina o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." [STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeja atestar.

No caso dos autos, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 22.09.2018, entendendo pela ausência da carência necessária à concessão do benefício, uma vez que o período de 01.03.1975 a 31.03.1978, anotado em CTPS, foi desconsiderado do cômputo.

Desse modo, pretende a parte autora, nascida em 16.08.2018, o cômputo do referido período, somando-o aos 160 meses de carência já reconhecidos pelo INSS (ID 103117901 - fls. 18/22) - e, portanto, incontroverso -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Pois bem. As cópias da CTPS da parte autora, de fato, indicam o exercício de atividade laborativa no período de 01.03.1975 a 31.03.1978. Convém ressaltar que a CTPS é documento que goza de presunção relativa de veracidade, a qual não foi afastada por prova em sentido contrário, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno.

Constata-se, portanto, o cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, parte autora contava com mais de 180 contribuições.

Desse modo, considerando o preenchimento de todos os requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, a parte autora faz jus ao benefício desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.09.2018), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 22.09.2018, observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ROQUE ANTONIO DE LIMA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR IDADE**, com D.I.B. em 22.09.2018, e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Comprovada a atividade urbana pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
3. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183480-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: P. N. D. D. S.

CURADOR: VIVIANE NEVES DINIZ

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS CESAR DO PRADO CASTRO - SP342953-N, FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183480-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: P. N. D. D. S.
CURADOR: VIVIANE NEVES DINIZ
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS CESAR DO PRADO CASTRO - SP342953-N, FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **PATRICIA NEVES DINIZ DA SILVA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpsó recurso de apelação alegando, em síntese, que o requisito de baixa renda não foi preenchido, uma vez que o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado antes do encarceramento foi superior ao permitido pela legislação. Subsidiariamente, requer a fixação da RMI no valor de um salário mínimo, bem como a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183480-46.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: P. N. D. D. S.
CURADOR: VIVIANE NEVES DINIZ
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS CESAR DO PRADO CASTRO - SP342953-N, FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, *caput*, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Jailton José da Silva em 08/06/2018 (páginas 06/07 - ID 126129416).

Quanto ao requisito da qualidade de segurado, da análise do extrato do CNIS juntado às páginas 01/05 - ID 126129416 extrai-se que seu último vínculo laboral encerrou-se em 21/12/2017. Tendo em vista que a reclusão deu-se em 08/06/2018, conclui-se que o recluso mantinha sua condição de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Relativamente à qualidade de dependente, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o § 4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- "omissis"

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conforme certidão de nascimento juntada à página 01 - ID 126129415, a parte autora é filha do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II-Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III-Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Ressalte-se, por oportuno, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, publicado no DJe em 02/02/2018, firmou o entendimento de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Inubíavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que Documento: 42019548 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/02/2018 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

No caso, observa-se que, à época em que foi preso, o segurado estava desempregado, sendo, nos moldes da tese firmada pelo C. STJ, irrelevante o fato de seu último salário-de-contribuição ter sido superior ou não ao limite estabelecido.

Cabe destacar, outrossim, que este também é o entendimento desta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora.

2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ.

3- Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª Região - 10ª Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Logo, conclui-se que o segurado recluso possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida neste ponto.

No que tange à RMI do benefício, contudo, assiste razão à autarquia.

Considerando a ausência de salário de contribuição na data do recolhimento do segurado à prisão, o valor do auxílio-reclusão deve ser fixado em um salário mínimo.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, tão somente para estabelecer a renda mensal do benefício no valor de um salário mínimo, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. BAIXA RENDA CONFIGURADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, firmou a tese de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

3. Dessarte, estando o segurado desempregado à época em que foi preso, é irrelevante o valor de seu último salário-de-contribuição, pois caracterizada a condição de baixa renda.

4. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.

5. Considerando a ausência de salário de contribuição na data do recolhimento do segurado à prisão, o valor do auxílio-reclusão deve ser fixado em um salário mínimo.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Apelação do INSS parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004843-97.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N
AGRAVADO: JEREMIAS GATTI
Advogado do(a) AGRAVADO: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000851-43.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: E. L. A. L.
REPRESENTANTE: PATRICIA ALMEIDA DOS SANTOS DUTRA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE VIVIANE DA SILVA MODESTO - SP359254-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000851-43.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: E. L. A. L.
REPRESENTANTE: PATRICIA ALMEIDA DOS SANTOS DUTRA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE VIVIANE DA SILVA MODESTO - SP359254-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação proposta por EVELYN LUANDA ALMEIDA LIMA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

O INSS apresentou contestação.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

Foi reconhecida a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal e determinada a remessa dos autos a uma das Varas Federais Previdenciárias de São Paulo/SP.

O processo foi distribuído à 5ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo/SP.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000851-43.2019.4.03.6183
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: E. L. A. L.
REPRESENTANTE: PATRICIA ALMEIDA DOS SANTOS DUTRA
Advogado do(a) APELANTE: MICHELLE VIVIANE DA SILVA MODESTO - SP359254-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel. n.º 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel. 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIONASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é composto pela parte postulante, seus genitores e sua irmã menor de idade. À época (08/2018), foi informado que a renda mensal era de R\$ 1.730,00, valor recebido pelo genitor como embalador em uma panificadora.

Entretanto, conforme se observa do extrato do CNIS juntado aos autos (páginas 01/07 - ID 107400678), por ocasião do requerimento administrativo (02/2014) o salário do genitor era de R\$ 1.904,67, e, à época do Estudo Social (08/2018), de R\$ 2.524,00.

O imóvel em que residem foi cedido pela avó da parte autora, possui boas condições de estrutura e é integrado por móveis em bom estado de conservação.

Foram declaradas despesas mensais com alimentação (R\$ 300,00), água (R\$ 50,00), luz (R\$ 70,00), gás (R\$ 35,00), medicação (R\$ 150,00), plano de saúde empresarial (R\$ 548,00 - descontados em folha salarial), perua escolar (R\$ 100,00), aplicativo de transporte (R\$ 50,00) e vestuário (R\$ 400,00 anuais ou aproximadamente R\$ 35,00 mensais), totalizando R\$ 1.338,00.

Portanto, tem-se que conquanto a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar, possibilitando, ainda, gastos com aplicativos de transporte particular.

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnatuar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combatido orçamento da Seguridade Social.

Dessa forma, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

4. O Estudo Social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar. Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnatuar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216786-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: G. D. G.
REPRESENTANTE: MARCELA DIAS DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216786-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: G. D. G.
REPRESENTANTE: MARCELA DIAS DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por GABRIEL DIAS GONÇALVES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6216786-23.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: G. D. G.
REPRESENTANTE: MARCELA DIAS DE MORAIS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

Encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.213/1991.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.742/1993:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que, originariamente, a idade mínima para a concessão do benefício era de 70 (setenta) anos, sendo depois estabelecida uma regra de transição (art. 38 do mesmo estatuto legal), pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos após 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos após 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-51/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como advento do Estatuto do Idoso (Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003), acabou-se por fixar a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário mínimo para a percepção do benefício assistencial:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimenteado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao aparato assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvidava que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido" (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIONASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão, pela Lei 13.146/2015, do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a existir previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é composto pela parte postulante, sua genitora e seu irmão (menor de idade). À época (07/2018), foi informado que a renda mensal era de R\$ 1.377,06, valor do salário recebido pela genitora como funcionária pública. O imóvel em que residem é cedido, apresenta razoável estado de conservação, higiene e organização, e é servido de equipamentos domésticos de uso essencial em bom estado de conservação.

As despesas mensais declaradas totalizam R\$ 1.556,44, mas incluem R\$ 403,44 de empréstimo.

Portanto, tem-se que conquanto a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.

Resalte-se, por oportuno, que que somente o cálculo da renda per capita, por si só, não é suficiente para verificar a existência da hipossuficiência, necessária à concessão do benefício. Há que se levar em conta todo o conjunto probatório do caso concreto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ART. 543-C, §7º. II DO CPC. RESP 1.355.052/SP E 1.112.557/MG. REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, CF 1988. MISERABILIDADE. §3º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 34 DO ESTATUTO DO IDOSO. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE ATÉ UM SALÁRIO MÍNIMO PAGO A IDOSO DO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. EXCLUSÃO DO CÁLCULO DA RENDA PER CAPITA.

1. Aplicação, por analogia, do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. RESP 1.355.052/SP.

2. O teto de 1/4 do salário mínimo como renda per capita estabelecido no §3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas que não impede o exame de situações específicas do caso concreto a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. A verificação da renda per capita familiar é uma das formas de aferição de miserabilidade, mas não a única. RESP 1.112.557/MG.

3. O conjunto probatório não indica a existência de situação de miserabilidade. A parte autora está amparada pela família. O cálculo da renda per capita por si só não tem o condão de descaracterizar o conjunto probatório apresentado nos autos.

4. Juízo de retratação negativo para manter o acórdão que negou provimento ao agravo legal". (TRF/3ª Região, 7ª Turma, Desembargador Federal Paulo Domingues, AC nº 2011.03.99.012408-0, 06.03.2017, DJe 20.03.2017)

Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturalizar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o combalido orçamento da Seguridade Social.

Dessa forma, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

4. O Estudo Social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fatura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar. Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturalizar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214505-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. M.
REPRESENTANTE: LARISSA INARA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: EMERSON GUSTAVO ZAMARIOLLO BALDAN - SP386269-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214505-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: L. M.
REPRESENTANTE: LARISSA INARA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: EMERSON GUSTAVO ZAMARIOLLO BALDAN - SP386269-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por LORENA MARIANO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício à parte autora desde a data da reclusão do segurado (11/07/2015).

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, julgamento "*ultra petita*", uma vez que embora a parte autora tenha requerido a concessão do benefício desde 29/07/2015, a r. sentença deferiu o benefício a partir de 11/07/2015. No mérito, sustenta que o requisito de baixa renda não foi preenchido, uma vez que o último salário-de-contribuição recebido pelo segurado antes do encarceramento foi superior ao permitido pela legislação. Subsidiariamente, requer a alteração dos honorários advocatícios e dos consectários legais.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários em sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214505-94.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: L. M.
REPRESENTANTE: LARISSA INARA RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: EMERSON GUSTAVO ZAMARIOLLO BALDAN - SP386269-N,

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, rejeito a preliminar de julgamento "*ultra petita*" arguida pelo INSS, pois embora a parte autora tenha citado a data de 29/07/2015 como data da reclusão em sua petição inicial, pretendia o pagamento desde a real data da prisão do segurado ("*22. Assim, requer a PROCEDÊNCIA da presente ação, concedendo ao Requerente o benefício de AUXÍLIO RECLUSÃO desde a data da prisão do recluso (...)*"), ocorrida em 11/07/2015, tratando-se de mero erro material contido na inicial.

Quanto ao mérito, estabelece o artigo 201, inciso IV, da Constituição Federal que:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV- salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;"

O artigo 80 da Lei 8.213/91, que regulamenta o citado dispositivo constitucional, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Ainda, o art. 116, caput, do Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), prevê:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

Dessarte, em sede de auxílio-reclusão deve-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) o recolhimento do segurado à prisão; (b) a qualidade de segurado do recluso; (c) a dependência econômica do interessado; e (d) o enquadramento do preso como pessoa de baixa renda (o último salário-de-contribuição deve ser igual ou inferior ao limite legal), a teor dos artigos 201, IV, da CF, 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto nº 3.048/99.

O pedido foi instruído com comprovante do efetivo recolhimento à prisão do Sr. Flavio França Mariano em 11/07/2015 (página 04 - ID 108834145).

Quanto ao requisito da qualidade de segurado, da análise do extrato do CNIS juntado à página 22 - ID 108834145 extrai-se que seu último vínculo laboral encerrou-se em 05/11/2014. Tendo em vista que a reclusão deu-se em 11/07/2015, conclui-se que o recluso mantinha sua condição de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Relativamente à qualidade de dependente, verifica-se do inciso I, do artigo 16, da Lei 8.213/91, que o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, é beneficiário do Regime Geral de Previdência Social na condição de dependente do segurado. Ainda, determina o § 4º do referido artigo que a sua dependência econômica é presumida:

"Art. 16. São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II- "omissis"

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Conforme certidão de nascimento juntada à página 01 - ID 108834136, a parte autora é filha do recluso, de modo que a dependência econômica é presumida.

Resta, ainda, analisar a renda do segurado recluso, conforme restou decidido no julgamento pelo E. Supremo Tribunal Federal em Repercussão Geral, do RE 587365, publicado no DOU em 08/05/2009 e relatado pelo Ministro Ricardo Lewandowski, cuja ementa segue:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I- Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II- Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III- Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV- Recurso extraordinário conhecido e provido."

Ressalte-se, por oportuno, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, publicado no DJe em 02/02/2018, firmou o entendimento de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO.

CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: "definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)". FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Inubíavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que Documento: 42019548 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 02/02/2018 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovemento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973

8. Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.

CASO CONCRETO

9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido.

10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ."

No caso, observa-se que, à época em que foi preso, o segurado estava desempregado, sendo, nos moldes da tese firmada pelo C. STJ, irrelevante o fato de seu último salário-de-contribuição ter sido superior ou não ao limite estabelecido.

Cabe destacar, outrossim, que este também é o entendimento desta 10ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO. CARÁTER INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOlhIDOS. 1- A condição de desempregado do segurado, no momento imediatamente anterior à reclusão do mesmo, torna irrelevante a última contribuição previdenciária feita, caracterizando erro material no acórdão, sujeito à revisão pela Corte julgadora. 2- Excepcionalmente, o efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez quando, apenas, houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, Precedente do STJ. 3- Embargos de declaração acolhidos." (TRF 3ª Região - 10ª Turma; AC 00373676320104039999, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 28.03.2012, decisão unânime)

Logo, conclui-se que o segurado recluso possuía a condição de baixa renda para o fim de concessão de auxílio-reclusão, cumprindo, dessa forma, todos os requisitos ensejadores do pedido autoral, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL. JULGAMENTO "ULTRA PETITA" NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. BAIXA RENDA CONFIGURADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Rejeitada a preliminar de julgamento "ultra petita" arguida pelo INSS, pois embora a parte autora tenha citado a data de 29/07/2015 como data da reclusão em sua petição inicial, pretendia o pagamento desde a real data da prisão do segurado ("22. Assim, requer a PROCEDÊNCIA da presente ação, concedendo ao Requerente o benefício de AUXÍLIO RECLUSÃO desde a data da prisão do recluso (...)", ocorrida em 11/07/2015, tratando-se de mero erro material contido na inicial.

2. O auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de segurado de baixa renda recolhido à prisão.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.485.417/MS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008, firmou a tese de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

4. Dessarte, estando o segurado desempregado à época em que foi preso, é irrelevante o valor de seu último salário-de-contribuição, pois caracterizada a condição de baixa renda.

5. Preenchidos os demais requisitos, faz jus a parte autora ao recebimento do benefício de auxílio-reclusão.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

8. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

9. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação do INSS, e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6173371-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: A. V. T. G.

REPRESENTANTE: EMERSON VINÍCIOS GUIMARAES, KELLY CRISTINA TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6173371-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: A. V. T. G.

REPRESENTANTE: EMERSON VINÍCIOS GUIMARAES, KELLY CRISTINA TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por ANDREI VINÍCIOS TEIXEIRA GUIMARÃES em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Perícia Judicial e Estudo Social.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir da parte autora.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação alegando, em síntese, que não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que pretende e faz jus à concessão do benefício desde a data do primeiro requerimento administrativo, ocorrido em 25/06/2013.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6173371-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: A. V. T. G.

REPRESENTANTE: EMERSON VINÍCIOS GUIMARAES, KELLY CRISTINA TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Cumpre consignar, de início, que a presente ação foi ajuizada em 03/2016, ocasião em que o segundo pedido administrativo formulado pela parte autora já havia sido deferido com DIB retroativa a 01/06/2015 (página 05 - ID 105037562).

Diante disso, o MM. Juízo de origem extinguiu o feito por falta de interesse de agir da parte autora, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, uma vez que o benefício já havia sido concedido com DIB anterior à propositura da presente ação.

Pretende a parte autora, no entanto, o deferimento do benefício assistencial desde a data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 25/06/2013 e indeferido pelo INSS por falta de comprovação do requisito da deficiência (página 34 - ID 105037449), pois alega que já preenchia os requisitos exigidos na ocasião.

Assim, tem-se que a controvérsia cinge-se à comprovação do direito ao benefício desde a data do requerimento administrativo feito em 25/06/2013.

Não assiste razão à parte autora.

Não obstante tenha realizado requerimento administrativo em 25/06/2013, a parte autora apenas insurgiu-se contra o indeferimento, judicialmente, em 03/2016, quase 03 (três) anos após o requerimento, tendo conseguido subsistir durante todo esse período sem o benefício.

Ademais, embora tenha sido comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da miserabilidade por ocasião do segundo requerimento administrativo, o que, inclusive, resultou na concessão administrativa do benefício, pelo longo transcurso de tempo não restou comprovado que, à época do primeiro requerimento administrativo, estavam preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, haja vista a falta de elementos para aferir se a incapacidade já estava presente na ocasião, bem como, quanto ao requisito da miserabilidade, a possibilidade de mudança das condições e do próprio núcleo familiar.

Conclui-se, portanto, que a parte autora não faz jus ao recebimento do benefício assistencial desde a data do primeiro requerimento administrativo, não merecendo subsistir a pretensão formulada nos presentes autos.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DESDE A DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A presente ação foi ajuizada em 03/2016, ocasião em que o segundo pedido administrativo formulado pela parte autora já havia sido deferido com DIB retroativa a 01/06/2015, tendo o MM. Juízo de origem, assim, extinguido o feito por falta de interesse de agir, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.
2. Pretende a parte autora, no entanto, o deferimento do benefício assistencial desde a data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 25/06/2013 e indeferido pelo INSS por falta de comprovação do requisito da deficiência, pois alega que já preenchia os requisitos exigidos na ocasião.
3. Entretanto, não obstante tenha realizado requerimento administrativo em 25/06/2013, a parte autora apenas insurgiu-se contra o indeferimento, judicialmente, em 03/2016, quase 03 (três) anos após o requerimento, tendo conseguido subsistir durante todo esse período sem o benefício.
4. Ademais, embora tenha sido comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da miserabilidade por ocasião do segundo requerimento administrativo, o que, inclusive, resultou na concessão administrativa do benefício, pelo longo transcurso de tempo não restou comprovado que, à época do primeiro requerimento administrativo, estavam preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, haja vista a falta de elementos para aferir se a incapacidade já estava presente na ocasião, bem como, quanto ao requisito da miserabilidade, a possibilidade de mudança das condições e do próprio núcleo familiar.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002218-58.2014.4.03.6121
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ANTONIO SEBASTIAO CASTILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO SEBASTIAO CASTILHO
Advogados do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010791-09.2018.4.03.6105
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLAUDI FONSECA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDI FONSECA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012447-12.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA STELA ALKIMIM CRIPA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA MORETO - SP155517-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000551-69.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARTHA BRILHANTE PIRES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão proferida nos autos da ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, a qual rejeitou a sua impugnação, e o condenou ao pagamento de astreintes no valor de R\$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais), ante o descumprimento do título judicial que determinou o restabelecimento imediato do benefício de auxílio-doença, cujo pagamento deveria se dar no prazo de 15 dias após a intimação do réu por meio da APS/ADJ.

Alega o agravante, em síntese, que não houve atraso no cumprimento da obrigação de fazer, tendo em vista que a APS/ADJ foi intimada acerca da decisão em 26.09.2019, quando ocorreu a leitura da mensagem eletrônica contendo a ordem, a qual foi devidamente cumprida em 17.10.2019, prazo fatal para tanto. Subsidiariamente, pugna pela alteração do valor da multa diária para, no máximo, R\$ 1.000,00 (um mil reais), bem como do prazo para cumprimento da obrigação para 45 dias. Ao final, requer a concessão do efeito suspensivo à decisão agravada.

Houve concessão de efeito suspensivo a fim de tornar inexigível a imposição da multa diária ao INSS no valor de R\$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais).

Devidamente intimada, a autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Prevê o art. 300, "caput", do NCPC que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Com efeito, verifica-se que o juízo "a quo" assim determinou à fl. 197 dos autos originários nº 1000443-68.2016.8.26.0067:

"Intime-se a autarquia previdenciária, por meio da APS/ADJ, para que proceda à implantação do benefício acima determinado no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$500,00 por dia de descumprimento limitada a R\$20.000,00 (vinte mil reais)."

Constata-se, à fl. 199 dos mesmos autos, que a serventia respectiva enviou email à APS responsável com a decisão emanada para cumprimento em 19.09.2019, o qual foi recebido pelo destinatário na mesma data (19.09.2019), conforme extrato de "email" anexado à fl. 203, **porém lida somente em 26.09.2019.**

De outro giro, de acordo como extrato do sistema Plenus de fl. 206, denota-se que o benefício em questão foi efetivamente implantado pelo réu em 17.10.2019 (campo "DDB").

Assim, não se pode concluir que houve atraso ou descumprimento da decisão judicial pela Autarquia Federal de modo a lhe ensejar a imposição de multa diária, uma vez que o "dies a quo" do prazo de 15 dias imposto pelo magistrado ocorreu em 26.09.2019, data da efetiva intimação do INSS através da APS, e o "dies ad quem" em 17.10.2019, data em que houve o efetivo cumprimento da obrigação pelo réu.

Ressalte-se que, tratando-se de prazo processual, aplica-se o disposto no artigo 219 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, a fim de suspender a imposição da multa diária no valor de R\$ 5.500,00 (cinco mil e quinhentos reais).

Decorrido “*in albis*” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003826-07.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CRISTIANE LUZ DA CONCEICAO
REPRESENTANTE: MARIA RITA DA LUZ
Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S,
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada (art. 20 da Lei n. 8.742/93) no valor de 1 (um) salário-mínimo mensal desde a data do requerimento administrativo (07.12.2010). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o montante das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, STJ). Não há condenação ao pagamento de custas processuais.

O réu recorre, aduzindo, em preliminar, que a sentença é “*extra petita*”, tendo sido concedido o benefício de prestação continuada ao idoso, devendo ser anulada. Argumenta que o estudo social mostra-se incompleto, configurando-se o cerceamento de defesa da autarquia, posto que não observado seu pedido para sua complementação.

Contrarrazões da parte autora.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar de sentença “*extra petita*”

Verifico que embora o d. Juízo a quo tenha feito referência, em sua sentença, ao estudo social produzido nos autos, acabou por referir-se a laudo pericial estranho ao feito, que versava sobre senhor com 66 anos de idade, tendo sido concedido o benefício de prestação continuada devido ao idoso.

Todavia, não é a hipótese dos autos, cuja autora é nascida em 27.10.1992, devendo, portanto, ser acolhida a preliminar arguida pelo réu, devendo ser anulada a r. sentença recorrida, observando-se que no que tange ao alegado cerceamento de defesa, a matéria será apreciada com o mérito.

Entretanto, encontrando-se o feito em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 1.013, §3º, inc. I, do CPC, passo à análise do mérito, já que na causa *sub judice* a matéria fática encontra-se suficientemente esclarecida pela prova coletada.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada como advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Lorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de “pessoa com deficiência”, definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 22.07.2014, atesta que a autora, nascida em 27.10.1992, solteira, morando com os pais, ambos diabéticos, realiza serviços domésticos em seu lar, informando que passou a apresentar epilepsia aos cinco anos de idade, tendo sido levada inúmeras vezes a atendimentos médicos, mantendo uso continuado de medicamentos. É portadora, também, de hipertensão arterial, com intercorrências paroxísticas de crises hipertensivas, e diabetes *melitus*, ambos em tratamento permanente e continuado, objeto de intervenções hospitalares, posto que o quadro hipertensivo é de difícil controle, iniciado aos 15 anos de idade. Sofre, também, de perda auditiva, tireopatia e refluxo gastroesofágico. O perito concluiu pela incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

Presente, portanto, a deficiência física.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTALEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim J. 27.08.98; DJ. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJE-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 18.01.2019, dá conta de que a autora, Cristiane Luz da Conceição, nascida em 27/10/1992, informou sofrer de epilepsia desde sete anos de idade, fazendo constante acompanhamento médico. Há dois anos recebeu o diagnóstico médico de Síndrome de Cushing. Tem dificuldade para caminhar e se alimentar, em como problemas renais, fazendo uso de um equipamento chamado duplo J, em uso de fraldas geriátricas. A autora é solteira, natural de Campo Grande/MS, estudou até o quarto ano do ensino fundamental, sabendo ler e escrever. Os pais conviveram em união estável durante trinta anos. Tiveram dois filhos: Cristiane e Mário Cezar Luz da Conceição, o qual trabalha e reside na fazenda Rotofil. O núcleo familiar da autora é composto por ela e sua mãe, residindo em imóvel na cidade, posto que necessitam de tratamento médico frequente. A moradia foi cedida, mediante acordo verbal firmado com seu genitor e o proprietário do imóvel, para troca como o sítio da família, cuja transferência, entretanto, não foi formalizada devido ao falecimento de seu genitor. A renda familiar provém da aposentadoria de sua mãe, no valor de um salário mínimo. O imóvel está em razoáveis condições de habitabilidade, guarnecido com mobília antiga, sem guarda roupa. O sítio da família ficava em área rural, doado pelo INCRA, - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, em área de difícil acesso. A mãe da autora possui, 55 anos de idade, portadora de pênfigo, doença de pele gravíssima, sendo submetida a internações hospitalares frequentes, no hospital do pênfigo na cidade de Campo Grande/MS sendo de responsabilidade da autora os afazeres domésticos. A situação econômica é precária, composta apenas pelo salário do benefício de aposentadoria da senhora Maria, utilizada para pagar as despesas (água encanada; energia; alimentação), bem como medicação de uso contínuo de sua mãe. Não possuem meio de transporte, necessitam do auxílio da prefeitura ou de terceiros para se deslocar.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em audiência, foram unânimes em apontar que a família da autora sempre foi de pessoas muito humildes, residindo em assentamento rural, passando a morar na cidade, em virtude dos problemas de saúde que a acometiam

Cumpre observar que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que o autor preenchia o requisito referente à deficiência e comprovou sua hipossuficiência econômica, posto que não possui renda alguma, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

Fixo, entretanto, o termo inicial do benefício de prestação continuada a contar da data da contestação (17/08/2012), ante a ausência de requerimento administrativo específico e comprovação da data da citação.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **acolho a preliminar arguida pelo réu e declaro a nulidade da sentença e, no mérito, com fulcro no art. 1.013, §3º, inc. I, do CPC**, julgo parcialmente procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a contar da contestação (17/08/2012). Honorários advocatícios arbitrados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Cristiane Luz da Conceição**, o benefício de prestação continuada com DIB em 17/08/2012 tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001099-69.2017.4.03.6121
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO PROSPERO DO AMARAL PRADO
Advogado do(a) APELADO: ARLETE BRAGA - SP73075-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação administrativa (25.10.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arca com 50% dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício foi noticiada nos autos.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, os autos vieram esta Corte.

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

Do mérito

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 15.08.1972, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 09.11.2017, atestou que o autor é portador de quadro de síndrome do pânico, com componente depressivo, com agravamento em 2017, e que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculos laborais alternados entre agosto/1988 e dezembro/2016, e recebeu benefício de auxílio-doença de 20.10.2016 a 25.10.2016, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2017.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (47 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data do laudo pericial (09.11.2017), tendo em vista que a citação foi realizada posteriormente, bem como o disposto no laudo pericial que apontou agravamento em 2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada na sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício em 09.11.2017.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja alterado o termo inicial do benefício implantado à parte autora Marcelo Próspero do Amaral Prado (benefício de auxílio-doença - DIB em 09.11.2017).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intím-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014686-86.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: VANDERLEI DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DE FREITAS PAIVA - SP386476-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vanderlei da Silva em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o requerimento de expedição de ofício às empresas empregadoras, para fornecimento de PPP's, a fim de comprovar o caráter especial das atividades desenvolvidas pelo autor.

O agravante, em suas razões de recurso, alega que não conseguiu obter o Perfil Profissional Profissiográfico - PPP junto a algumas empresas, considerando, ainda, que algumas delas já não exercem mais suas atividades e outras simplesmente deixaram de fornecê-los. Aduz que tal documento é essencial para a comprovação de seu direito, não podendo ter a análise de seu pedido prejudicada em razão da ausência da prova, sob pena de cerceamento de defesa.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso, e a reforma da decisão agravada.

Após breve relatório, passo a decidir:

Quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.

1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.

2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".

3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.

4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz, para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se obvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, o rol do artigo 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre pedido de expedição de ofício para fins de instrução probatória, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º).

Feitas tais considerações, passo à análise do pedido de expedição de ofícios às empregadoras.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Esta C. Corte tem adotado o entendimento de que pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997 (até a edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997), mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Da análise dos documentos apresentados pela parte autora, verifica-se que não contemplam todo o período que se pretende comprovar especial, não tendo sido apresentados PPP's referentes aos períodos de 01.04.1997 a 14.02.2001 (*Companhia Nacional de Energia Elétrica*, incorporada pela ENERGISA), 22.03.2004 a 20.04.2004 (*Gilberto Guedes da Silva e Cia. Ltda.*), 01.07.2004 a 22.02.2005 (*Planec Planejamento C.C*) e 12.04.2005 a 10.07.2005 (*WCA Serviços Empresariais*), em que o autor trabalhou como electricista.

No caso em apreço, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é relevante para a resolução do litígio, uma vez que tal documento se mostra hábil a comprovar a exposição a agentes nocivos, conforme disposto no artigo 68, § 3º do Decreto 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, bem como subsidiará o magistrado na formação de sua convicção sobre o pedido formulado pelo autor.

Ademais, mostrando-se relevante para o caso, a requisição de documentos empoder de terceiro poderá ser realizada pelo Juízo, nos termos dos artigos 401 e seguintes do Código de Processo Civil.

Destaco, ainda, que a necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tornando-o direito indisponível, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, Resp. nº 140665/MG, 4ª Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, v. u., publicado no DJ de 03/11/98, p. 147).

Sendo assim, resta patente a necessidade de que sejam expedidos ofícios às referidas empresas, a fim de que tragamos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico que contemple todo o período e contenha as descrições das atividades do demandante, avaliação das condições ambientais, bem como eventual indicação de exposição a agentes nocivos à sua saúde.

Diante do exposto, **com fulcro no artigo 1.019, I, do CPC, concedo o efeito suspensivo ativo para determinar a expedição de ofício às empresas empregadoras, na forma acima explicitada.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intímese.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028471-52.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GENTIL FRANCISCO FURTADO
Advogado do(a) AGRAVADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tomo sem efeito o despacho de Id. 117759700, que reconheceu a prevenção, tendo em vista que a Apelação Cível n. 0002738-86.2003.4.03.6126 foi julgada no processo de conhecimento pela Oitava Turma desta Corte, consoante se verifica nos Id's. 9092898 - Pág. 63/69 e Id. 9092899 - Pág. 4/17 do Processo referênciada - Cumprimento Provisório de Sentença nº 5002271-94.2018.4.03.6126 (1ª Vara Federal de Santo André).

Assim, encaminhe-se o feito à UFOR, para que seja distribuído por dependência/prevenção, em face do disposto no art. 15, do Regimento Interno deste Tribunal.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000915-56.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: NIVALDO ANTONIO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela julgou parcialmente procedente o pedido inicial, a fim de que seja declarada e averbada a atividade rural prestada pelo autor, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 16/05/2004 a 30/06/2008 e 08/10/2013 a 30/08/2015, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Considerando a sucumbência recíproca, condenada a parte autora ao pagamento de 50% e o INSS 50% das custas e despesas processuais (STJ - Súmula nº 178), bem como em honorários sucumbenciais, arbitrados em R\$1.000,00 (mil) para cada, suspensa a cobrança e a exigibilidade em relação a parte autora, diante da gratuidade concedida.

O réu apela, pleiteando a reforma da sentença, aduzindo que as declarações assinadas por particulares, desprovidas de qualquer cunho oficial, equiparam-se a depoimentos pessoais reduzidos a termo, não servindo de início razoável de prova material, destacando a imprescindibilidade da contemporaneidade das provas materiais produzidas aos fatos que se pretende provar. Ainda, inerente à contemporaneidade da prova material, é a inadmissibilidade de documentos que tenham sido produzidos em períodos imediatamente anteriores à data do requerimento administrativo ou do ajuizamento da ação, a fim de conferir mais segurança à prova, sob pena de se desconstruir o próprio requisito. Ressalta, ainda, a impossibilidade de provar a qualidade segurado, como o exercício efetivo de atividade rural, valendo-se de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Subsidiariamente, requer a exclusão das custas processuais da condenação.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 09.11.1957, ajuizou a presente ação em agosto de 2015, objetivando a declaração e averbação por sentença de período de atividade rural por ele exercido, na condição de segurado especial, desde o ano de 2004 até a data do ajuizamento, de forma intercalada com registros de labor rural na CTPS, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ausente recurso do autor, cinge-se a análise do apelo à averbação do período de atividade rural que pretende o autor ver reconhecido.

O laudo pericial, elaborado em 23.01.2017, atesta que o autor, 59 anos de idade, rurícola, com ensino fundamental, é portador de epilepsia, não possuindo incapacidade para o trabalho.

No que tange ao período alegado como trabalhado na condição de rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 – STJ, in verbis:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário”.

Como início de prova material do exercício de atividade rural, e prova plena do período a que se refere, juntou cópia de sua CTPS indicando vínculos de emprego, como trabalhador rural, nos períodos de 1976 a 1978 (Fazenda Guiracá), 1982 a 1985 (Fazenda Bonanza), 1985 a 1991 (Fazenda Fartura), 1991 a 2000 e 2000 a 2004 (Fazenda Bela Vista) e 2008 a 2013 (Fazenda Compadre). Juntou, ainda, certidão de cadastramento, datada de 28.12.2006, de lote do autor no Assentamento São Tomé no ano em referência, bem como notas de produtor rural datadas entre 2011 a 2013.

Os depoimentos das testemunhas (Alceu Truber, Elio Pereira da Silva e Hélio Noronha), colhidos em Juízo em 03.04.2018, atestaram que o autor sempre laborou como rurícola, em fazendas, no manejo de gado, residindo no Assentamento São Tomé, onde praticava a atividade rural, juntamente com sua esposa, sem auxílio de empregados (plantação, gado de leite) até então, tendo sido relatado que sempre apresentou problemas de saúde (desmaios, necessitando de amparo das pessoas que com ele se encontravam no momento).

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente a comprovar o tempo de serviço rural do autor para fins do art. 39 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à verba honorária, considerando a sucumbência recíproca, mantida a condenação ao pagamento de 50% e o INSS 50% das custas e despesas processuais (STJ – súmula 178), bem como em honorários sucumbenciais, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil) para cada, suspensa a cobrança e a exigibilidade em relação a parte autora diante da gratuidade concedida.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu**, esclarecendo que a utilização do referido período somente poderá ocorrer para os fins do artigo 39 da Lei 8213/91.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbado o exercício de atividade rural no período de 16.05.2004 a 30.06.2008 e 08.10.2013 a 30.08.2015 ao autor **Nivaldo Antônio Pereira**, esclarecendo que referida averbação poderá ser utilizada para os benefícios previstos no art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015025-45.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EMERSON LIMA CHRISTOFOLETTI
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA - SP178864-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 9 de junho de 2020.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 29754/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041161-04.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.041161-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	SOMPO SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP327408A KEILA CHRISTIAN ZANATTA MANANGÃO RODRIGUES
	:	SP304931 PRISCILLA AKEMI OSHIRO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

PARTE RÉ	:	CONDOMINIO EDIFICIO VILLA ESTORIL
----------	---	-----------------------------------

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SEGURO. DENUNCIACÃO DA LIDE.

1. No julgamento dos recursos aplicar-se-á o CPC/73.
2. Os elementos de convicção existentes nos autos apontam para a ocorrência de furto qualificado do veículo que estava na posse do agente da Polícia Federal, uma vez que as chaves se encontravam em seu poder após o delito.
3. Não se vislumbra, dos elementos existentes nos autos, qualquer evidência de que o agente policial federal tenha agido com negligência, afirmação esta que foi refutada pela sindicância administrativa a que foi submetido, a qual, por outro lado, constatou que ele agiu com zelo na guarda da viatura, tendo se cercado das cautelas necessárias na guarda do veículo.
4. O fato de o veículo não ser de propriedade do condômino (policial federal), mas sim da Polícia Federal, não afasta o dever da seguradora de indenizar regressivamente, uma vez que não há nenhuma ressalva ou limitação nesse sentido nos contratos celebrados entre o condomínio e a seguradora.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045718-34.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.045718-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	JOAO CASSORIELO FILHO e outro(a)
	:	LUCI SOARES DA SILVA CASSORIELO
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONÇA
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	JOAO CASSORIELO FILHO e outro(a)
	:	LUCI SOARES DA SILVA CASSORIELO
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONÇA
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER
No. ORIG.	:	00457183420004036100 22 Vr.SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026931-31.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.026931-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CÂMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE)	:	CIA DE TECIDOS ALASKA
ADVOGADO	:	LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
INTERESSADO(A)	:	ABUD MOYSES ALBERTO ABUD e outros(as)
	:	ALBERTO ABUD
	:	YARA ABUD PUTINI
	:	HELIO VILLELA DE ANDRADE JUNIOR
	:	CARMEM LUCIA ABUD FONSECA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00004 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004591-62.2003.4.03.6181/SP

	2003.61.81.004591-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	FABIO MONTEIRO DE BARROS FILHO
ADVOGADO	:	SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00045916220034036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, INCISOS I E II, DA LEI N.º 8.137/1990. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL, NA MODALIDADE RETROATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADO. DOSIMETRIA. EXCLUSÃO DOS MAUS ANTECEDENTES. OFENSA À SÚMULA N.º 444 DO STJ. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME MANTIDAS. APELAÇÃO DO RÉU PROVIDA EM PARTE.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o pretendido exame contábil, que revelaria o critério de cálculo das multas, não é imprescindível ao deslinde do feito, tampouco guarda pertinência com as razões de decidir.
- O Código de Processo Penal, em seu art. 563, aduz que nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa, razão pela qual qualquer decretação de nulidade passa pela perquirição da sobrevivência de prejuízo àquele que foi prejudicado pelo ato impugnado sob o pálio do princípio *pas de nullité sans grief*. Entendimento de nossas C. Cortes Superiores, bem como deste E. Tribunal Regional.

- Ao contrário do alegado pela Defesa, não se verifica a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, entre nenhum dos marcos interruptivos.
- A perfectibilização do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/1990, não depende de qualquer norma integrativa, bastando supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, comprejuzo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n.º 24, o que será melhor analisado por ocasião da materialidade delitiva.

- A materialidade delitiva e autoria não foram questionadas e restaram comprovadas pelos procedimentos administrativos fiscais, bem como pela prova oral carreada aos autos.

- Nos crimes contra a ordem tributária, basta o dolo genérico, consubstanciado na supressão voluntária de tributos federais mediante a omissão de informação ao Fisco, não havendo se comprovar que houve intenção em sua conduta.

- Dolo que exsurge das circunstâncias fáticas, não sendo razoável a alegação de erro na escrituração praticado por equipe responsável pela contabilidade, considerando que referidas pessoas subordinavam-se ao comando do acusado. Igualmente, a aplicação de multa inferior a 150% (multa agravada) pelo Fisco não desconfigura o dolo, em razão do princípio da autonomia e independência entre as instâncias administrativa e penal.

- DOSIMETRIA: Mantida a pena-base fixada em 02 anos e 06 meses de reclusão, em que pese a exclusão dos maus antecedentes por ofensa à Súmula n.º 444 do STJ. A manutenção do *quantum* em razão de uma única circunstância judicial (consequências do crime em face do elevado prejuízo causado ao erário) não implica em *reformatio in pejus* se a situação final do acusado não for agravada, quando existente recurso exclusivo da defesa, sendo este o caso dos autos. Na segunda fase não foram sopesadas agravantes ou atenuantes.

- A sentença considerou como causa de aumento de pena a continuidade delitiva. O concurso de crimes não integra o sistema trifásico da pena, devendo a eventual majoração pela sua ocorrência ser aplicada após o encerramento da última fase da dosimetria, notadamente porque só há que se falar em sua aplicação após conhecidos todos os delitos sancionados pelo julgador. Note-se que a exasperação decorrente da continuidade delitiva não se opera como uma causa de aumento qualquer, na terceira fase da dosimetria penal, mas constitui técnica de unificação de penas aplicada separadamente para preservar a disposição do art. 119 do Código Penal, que estabelece a extinção da punibilidade em separado para cada crime isoladamente considerado. Sob esta ótica, na terceira fase, ante a ausência de causas de diminuição, fica estabelecida a pena em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

- Mantido o reconhecimento do crime continuado (artigo 71 do Código Penal), pois a conduta delitiva foi perpetrada de forma reiterada e, tendo em vista a ocorrência de crimes de mesma espécie, além da semelhança das condições de tempo, lugar e maneira de execução. Considerando que os fatos dizem respeito à supressão e redução de tributos por três anos consecutivos e tendo em vista o critério adotado, deve ser mantida a majoração da pena em ¼ (um quarto), totalizando 03 (três) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão.

- A fixação da pena de multa deve levar em consideração seus limites mínimo e máximo com adoção de proporcionalidade em face da pena privativa de liberdade, atendendo, pois, aos preceitos constitucionais (da legalidade, da proporcionalidade e da individualidade) e legais (Exposição de Motivos da Reforma da Parte Geral do Código Penal). No caso concreto, o Juízo *a quo* não observou referido critério e a sua imposição implicaria em pena mais gravosa ao réu, o que resta proibido ante a ausência de recurso da acusação. Nestes termos, deve ser mantida a pena de multa tal qual fixada, em 15 (quinze) dias-multa.

- A despeito de o sentenciante ter consignado valor diverso na fundamentação, o equívoco deve ser decidido a favor do réu, mantendo-se o valor unitário do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, tal qual determinado no dispositivo da sentença recorrida.

- Correta a fixação do regime inicial de cumprimento ABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal.

- Presentes os requisitos dos incisos I e II do art. 44 do Código Penal (pena privativa de liberdade aplicada não superior a quatro anos, crime praticado sem violência ou grave ameaça e réu não reincidente em crime doloso), e sendo a medida suficiente (art. 44, inciso III, do Código Penal), a pena privativa de liberdade aplicada foi corretamente substituída por uma restritiva de direitos consubstanciada em prestação de serviços à comunidade ou a entidades filantrópicas ou assistenciais, e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos por mês a entidade pública ou privada com destinação social, ambas pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade substituída, na forma e condições a serem definidas pelo Juízo da execução penal, nada havendo a modificar em razão da ausência de recurso acerca do tema.

- Apelação do réu provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR e DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO RÉU apenas para excluir os maus antecedentes, mantendo-se, todavia, a reprimenda tal qual fixada em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0020981-25.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.020981-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	LUIZ FELIPE MIGUEL
ADVOGADO	:	VIVIANE DUFAUX
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	LUIZ FELIPE MIGUEL
ADVOGADO	:	VIVIANE DUFAUX
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0000371-79.2004.4.03.6118/SP

	2004.61.18.000371-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	MARCIO ALEXANDRE MALFATTI
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA
REU(RE)	:	RITA DE CASSIA DA SILVA
ADVOGADO	:	RENATA NAVES FARIA SANTOS
No. ORIG.	:	00003717920044036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024628-57.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.024628-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	RITA DE CASSIA DIAS PINTO e outros(as)
	:	ANTONIO CANDIDO ALVES DIAS
	:	ALICE FRANCISCA CARDOSO ALVES SILVA
	:	JOAO GOIS PINTO
ADVOGADO	:	FERNANDA JULIANO
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ARNOR SERAFIM JUNIOR
	:	RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG.	:	00246285720064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005604-25.2006.4.03.6106/SP

	2006.61.06.005604-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	FERNANDES SOBRINHO DA SILVA
ADVOGADO	:	BA025855 YURI ALVES BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	FERNANDES SOBRINHO DA SILVA
ADVOGADO	:	BA025855 YURI ALVES BASTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00056042520064036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. (REDAÇÃO ANTERIOR). CONTRABANDO E DESCAMINHO. PRELIMINARES. AFASTADAS. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO, DESNECESSIDADE DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA TÉCNICA PARA COMPROVAR A ORIGEM E PROCEDÊNCIA DA MERCADORIA ESTRANGEIRA. MATERIALIDADE. AUTORIA E DOLO DEVIDAMENTE COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. GRANDE QUANTIDADE DE CIGARROS APREENDIDOS. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS.

- Prescrição da pretensão punitiva estatal. Modalidade retroativa. Inocorrência. A despeito do alegado pelo réu, não houve o trânsito em julgado da sentença para qualquer das partes, pois ambos apelaram do julgado. Sem trânsito em julgado para a acusação, o prazo prescricional a ser considerado regula-se pela pena máxima cominada *in abstracto*. No caso concreto, verifica-se que não houve decurso do prazo superior a 08 anos (art. 109, inciso IV, do CP) entre a data dos fatos (29.09.2005) e o recebimento da denúncia (22.04.2010), tampouco entre este marco interruptivo e a publicação da sentença (28.11.2016). Por fim, também não decorreu prazo superior a 08 (oito) anos entre a publicação da sentença e a presente data, subsistindo integralmente o direito de punir estatal.

- Prévia constituição do crédito tributário. Desnecessário. De acordo com o entendimento firmado pelas Cortes Superiores, o delito de descaminho é formal, configurando-se como o simples ato de iludir o pagamento do imposto devido pela entrada da mercadoria no país. O contrabando, por sua vez, se consuma quando da entrada (importação) ou saída (exportação) do território nacional da mercadoria proibida. Portanto, tanto no crime de descaminho como no crime de contrabando não há necessidade de prévia constituição do crédito tributário como justa causa para instauração da ação penal.

- Nulidade. Realização de perícia técnica. Inocorrência. No que se refere ao delito de descaminho e/ou contrabando, desnecessária a realização de perícia técnica nos produtos apreendidos, podendo ser comprovada a origem estrangeira das mercadorias por outros meios. É o caso dos autos, em que restou devidamente comprovada a origem e procedência da mercadoria apreendida, desprovida de nota fiscal comprobatória de regular importação, através de minuciosa descrição nos Autos de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias expedido pela Receita Federal do Brasil.

- Materialidade, autoria e dolo. Comprovados por meio dos Autos de Apresentação e Apreensão, constando a apreensão, em poder do réu, de grande quantidade de pacotes de cigarros (3.870 da marca Meridian, 770 da

marca Derby, 935 da marca Broadway e 160 da marca Gudane Garam), bem como diversos outros objetos (brinquedos, eletrônicos, equipamentos automotivos, acessórios de celular etc), de origem estrangeira e desacompanhadas de documentação legal. Autos de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias atestam que os cigarros apreendidos (totalizados em 57.350 maços) da marca Meridian e Derby são de origem procedência do Paraguai, os da marca Broadway são de origem uruguaia e de procedência do Paraguai e, por fim, os cigarros da marca Gudang Garam são de origem indonésia e de procedência paraguaia, bem como as mercadorias apreendidas (brinquedos, eletrônicos, equipamentos automotivos, acessórios de celular etc) são, na grande maioria, de origem chinesa e de procedência paraguaia, e foram avaliadas em R\$ 247.309,85 (duzentos e quarenta e sete, trezentos e nove reais e cinco centavos). Consta, ainda, os depoimentos das testemunhas e interrogatório do réu. O conjunto probatório é robusto a comprovar a materialidade e autoria do delito, bem como a presença do dolo na conduta do agente, caracterizado pela vontade livre e consciente de introduzir irregularmente mercadoria estrangeira em território nacional, desprovida de documentação legal, de forma que deve ser mantida a condenação do réu pela prática do crime descrito na forma do artigo 334, caput, do Código Penal.

- Dosimetria da pena. Insurgência das partes quanto à pena-base fixada em sentença. A culpabilidade é normal à espécie, não tendo o condão de exasperar a pena-base. Quanto aos antecedentes criminais, conforme bem destacado em sentença, o réu possui duas condenações criminais transitadas em julgados que, a despeito de não configurarem reincidência delitiva, se prestam a majorar a pena-base em decorrência dos maus antecedentes. Quanto à personalidade e conduta social do réu, deixo de valorá-las negativamente, pois ausentes elementos para sua aferição. O motivo do crime é inerente à espécie, porquanto a jurisprudência firmou posicionamento no sentido de que não se deve valorar negativamente o lucro fácil para exasperar a pena nos casos de contrabando e descaminho. No que tange às consequências do crime e comportamento da vítima deixo de valorá-las negativamente, pois são normais à espécie. Considerando que o réu foi flagrado transportando grande quantidade de cigarros (57.350 maços), as circunstâncias do crime devem ser valoradas negativamente. De acordo como posicionamento firmado nesta Turma julgadora, o aumento da pena-base, considerando a quantidade de cigarros contrabandeados apreendidos é de 09 (nove) meses. Com a valoração negativa dos antecedentes e das circunstâncias do crime, tem-se a pena-base fixada em 01 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão. Sem agravantes e atenuantes ou causas de aumento e diminuição de pena consideradas em sentença, e sem insurgência das partes, a pena definitiva resta mantida em 01 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão.

- Regime inicial de cumprimento de pena. O magistrado apontou a reincidência delitiva como causa para fixar o regime inicial de cumprimento da pena em FECHADO. Contudo, as condenações criminais transitadas em julgados em face do réu não se prestam para configurar reincidência delitiva. De forma que, o regime estabelecido pelo juízo a quo, deve ser afastado por desatender o estabelecido pela legislação em vigor e as construções jurisprudenciais existentes. Pena fixada em 01 (um) ano e 11 (onze) meses de reclusão. Readequação para regime inicial ABERTO de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, § 1º, "c", do Código Penal.

- Substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Nos termos do artigo 44, incisos I a III, do Código Penal, a pena imputada ao réu deve ser substituída por duas penas restritivas de direito, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, na forma a ser estabelecida pelo Juízo da Execução, pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade e, prestação pecuniária na quantia de 03 (três) salários mínimos, ao tempo do pagamento, a ser destinada à entidade pública ou privada com destinação social, a ser designada pelo Juízo da Execução.

- Detração penal. Não se constata que o réu tenha sido preso, em qualquer momento no curso do processo, em decorrência dos fatos ora apurados. Portanto, não há que se falar em observância da detração.

- Apelação do Ministério Público Federal a que se dá provimento, Apelação do réu a que se dá parcial provimento e, de ofício, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à Apelação do Ministério Público Federal, para majorar a pena-base fixada, considerando a grande quantidade de cigarros contrabandeados, e DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do réu FERNANDES SOBRINHO DA SILVA, apenas para fixar o regime inicial ABERTO de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, § 1º, "c", do Código Penal, bem como, de ofício, substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade e, prestação pecuniária na quantia de 03 (três) salários mínimos, ao tempo do pagamento, a ser destinada à entidade pública ou privada com destinação social, ambas a serem definidas pelo Juízo da Execução na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000710-76.2006.4.03.6115/SP

	2006.61.15.000710-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANTONIO APARECIDO FLORENCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP263800 ANDREA PEREIRA HONDA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANTONIO APARECIDO FLORENCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP263800 ANDREA PEREIRA HONDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007107620064036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/1990. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADO. DOSIMETRIA. MAJORAÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. QUANTUM DE AUMENTO EM DECORRÊNCIA DA CONTINUIDADE DELITIVA. REFLEXOS NA PENA DE MULTA. RECURSO DO RÉU NÃO PROVIDO. APELAÇÃO DO MPF PARCIALMENTE PROVIDA.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois o Defensor constituído do réu foi devidamente intimado pelo imprensa oficial (art. 370, § 1º, CPP) acerca da expedição das cartas precatórias, restando cumprido o disposto no artigo 222 do CPP e na Súmula n.º 273 do Superior Tribunal de Justiça.

- O Código de Processo Penal, em seu art. 563, aduz que nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa, razão pela qual qualquer decretação de nulidade passa pela perquirição da sobrevivência de prejuízo àquele que foi prejudicado pelo ato impugnado sob o pálio do princípio *pas de nullité sans grief*. Entendimento de nossas C. Cortes Superiores, bem como deste E. Tribunal Regional. A perfeição do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/1990, não depende de qualquer norma integrativa, bastando supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n.º 24, o que será melhor analisado por ocasião da materialidade delitiva.

- A materialidade delitiva restou cabalmente demonstrada por meio da Representação Fiscal para Fins Penais n.º 13857.000341/2003-15 (a qual engloba os processos administrativos 13857-000340/2003-62 e 13857-000373/2003-11), e os documentos que a acompanham, em especial o Termo de Início da Ação Fiscal, as Declarações de Ajuste Anual anual-calendários 1997, 1998, 1999, 2000 e 2001, o Demonstrativo do Débito Consolidado e respectivo Auto de Infração de IRPF, o Relatório Fiscal e o Termo de Encerramento, os quais demonstram efetiva redução de tributo federal no período narrado na exordial.

- Em se tratando de crime de sonegação fiscal, a materialidade delitiva acaba sendo comprovada por meio da constituição definitiva do crédito tributário e da cópia do Procedimento Administrativo Fiscal, os quais gozam de presunção de legitimidade e veracidade, porquanto se cuidam de atos administrativos.

- Despicienda a realização de exame pericial nos recibos de despesas odontológicas entregues ao Fisco, considerando que o acusado não está sendo processado por falsificação de documento particular ou uso de documento falso. De qualquer forma, a inidoneidade desses documentos advém de mera análise do contexto fático probatório carreado aos autos.

- A autoria não foi questionada e igualmente restou demonstrada. Em se tratando de Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) a apuração do valor devido é obtida com base nas informações constantes da Declaração de Ajuste Anual, cuja responsabilidade é do contribuinte.

- Nos crimes contra a ordem tributária, basta o dolo genérico, consubstanciado na supressão voluntária de tributos federais mediante a omissão de informação ao Fisco, não havendo se comprovar que houve intenção em sua conduta. No caso em concreto, o dolo emerge das circunstâncias fáticas, pois o réu era o responsável pelas informações fornecidas em suas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física, de modo que sua conduta em inserir deduções fictícias, inclusive com apresentação de recibos falsos, evidencia o intuito fraudulento de reduzir tributo.

- Mantida a fixação da pena até a terceira fase em 02 (dois) anos de reclusão. Ausentes agravantes ou atenuantes a serem sopesadas. Na terceira fase a sentença considerou como causa de aumento de pena a continuidade delitiva. No entanto, o concurso de crimes não integra o sistema trifásico da pena, devendo a eventual majoração pela sua ocorrência ser aplicada após o encerramento da última fase da dosimetria, notadamente porque só há que se falar em sua aplicação após conhecidos todos os delitos sancionados pelo julgador. Note-se que a exasperação decorrente da continuidade delitiva não se opera como uma causa de aumento qualquer, na terceira fase da dosimetria penal, mas constitui técnica de unificação de penas aplicada separadamente para preservar a disposição do art. 119 do Código Penal, que estabelece a extinção da punibilidade em separado para cada crime isoladamente considerado. Sob esta ótica, ante a ausência de causas de aumento e de diminuição, fica mantida até a terceira fase a pena de 02 (dois) anos de reclusão.

- Considerando a prática delitiva continuada por cinco anos consecutivos (1997, 1998, 1999, 2000 e 2001), e autorizado o aumento em face do recurso ministerial, a majoração da pena deve se dar na fração de 1/2 (metade), nos termos do entendimento adotado, perfazendo a reprimenda de 03 (três) anos de reclusão.

- A fixação da pena de multa deve levar em consideração seus limites mínimo e máximo com adoção de proporcionalidade em face da pena privativa de liberdade, atendendo, pois, aos preceitos constitucionais (da legalidade, da proporcionalidade e da individualidade) e legais (Exposição de Motivos da Reforma da Parte Geral do Código Penal).

- A pena privativa de liberdade até a terceira fase restou fixada em 02 (dois) anos de reclusão, o que corresponde a 10 (dez) dias-multa. Como acréscimo de 1/2 (metade) em decorrência da continuidade delitiva, a reprimenda deve ser elevada para 15 (quinze) dias-multa.

- Mantido o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do crime.

- Mantida a fixação do regime inicial de cumprimento ABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal.

- Presentes os requisitos dos incisos I e II do art. 44 do Código Penal (pena privativa de liberdade aplicada não superior a quatro anos, crime praticado sem violência ou grave ameaça e réu não reincidente em crime doloso), e sendo a medida suficiente (art. 44, inciso III, do Código Penal), a pena privativa de liberdade aplicada foi corretamente substituída por uma restritiva de direitos consubstanciada em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pela mesma duração da pena privativa de liberdade, à razão de 1 (uma) hora por dia de condenação, que deverá ser cumprida nos termos do artigo 46, §§ 1º a 4º, c.c. o artigo 55, ambos do Código Penal, na forma a ser fixada pelo Juízo da Execução Penal, bem como 10 (dez) dias-multa, também no valor unitário mínimo, nada havendo a modificar.

- Apelação do réu não provida.

- Apelação do MPF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR e NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO RÉU, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator. Prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO para majorar em metade a pena em razão da continuidade delitiva, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardi. Por fim, a Turma decidiu fixar a pena privativa de liberdade em 03 (três) anos de reclusão, em regime ABERTO, e 15 (quinze) dias-multa, nos termos do voto médio do Desembargador Federal Relator.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000232-79.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.000232-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	REBECA RECART VIEIRA DA SILVA e outro(a)
	:	ROGERIO LUIZ VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE SILVÉRIO DA ROSA
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	TONI ROBERTO MENDONÇA
No. ORIG.	:	00002327920074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

- O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
- No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
- Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011314-86.2007.4.03.6107/SP

	2007.61.07.011314-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ENIO RODRIGUES SOUTO
ADVOGADO	:	SP045543 GERALDO SONEGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	VANIR ALEXANDRE CAVICOLI
No. ORIG.	:	00113148620074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N. 8.137/1990. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA REJEITADA. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA A AFASTAR A TIPICIDADE. CRITÉRIOS E PARÂMETROS. INCIDÊNCIA NO CASO CONCRETO. DECRETO DE ABSOLUÇÃO. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

- Como o trânsito em julgado para a acusação, já que o órgão acusatório não recorreu da sentença, a prescrição há de ser analisada com base na pena em concreto, excluído o aumento decorrente da continuidade delitiva, nos termos da Súmula 497 do C. Supremo Tribunal Federal, do que decorre que a prescrição, no caso, ocorre oito anos (art. 109, IV, CP), período não transcorrido entre a constituição do crédito tributário, o recebimento da denúncia, a publicação da sentença e este julgamento.
- A perfectibilização do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/1990 exige supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n. 24.
- A materialidade delitiva restou comprovada nos autos por meio do processo administrativo fiscal e os documentos que o integram, sobretudo o Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário, o auto de infração do tributo e o Termo de Constatção Fiscal, procedimento que culminou na constituição definitiva do crédito tributário em 06.06.2007, assim como a Representação Fiscal para Fins Penais que descreve os fatos, documentos que demonstram a efetiva supressão e redução de imposto de renda durante os anos de 2000 e 2001, no valor originário de R\$ 9.909,90 (nove mil, novecentos e nove reais e noventa centavos).
- O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade penal nos delitos de violação mínima e assegurar que a intervenção penal somente ocorra nos casos de lesão de certa gravidade.
- A insignificância tem o condão de afastar a tipicidade da conduta sob o aspecto material ao reconhecer que ela possui um reduzido grau de reprovabilidade e que houve pequena ofensa ao bem jurídico tutelado, remanescendo apenas a tipicidade formal.
- A jurisprudência do Pretório Excelso tem exigido para a aplicação do referido princípio o preenchimento concomitante dos seguintes requisitos: 1) mínima ofensividade da conduta do agente; 2) ausência de periculosidade social da ação; 3) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e 4) relativa inexpressividade da lesão jurídica. Logo, a jurisprudência de nossa Corte Maior determina a aplicação do princípio de forma criteriosa e realizada caso a caso.
- No que tange aos crimes perpetrados contra a ordem tributária, nota-se que o legislador quis proteger, em um primeiro momento, valores que a Fazenda Pública tem direito de perceber (inclusive a credibilidade de sua atuação), bem como a regularidade na obtenção de suas receitas (evitando-se manobras fraudulentas), e, em um segundo plano, a capacidade da máquina estatal de fomentar as políticas públicas que garantem o bem-estar de todos os cidadãos (interesse público primário - objetivo de assegurar redistribuição de riqueza por meio de uma política fiscal que obtenha recursos para o atendimento das necessidades sociais), de modo que, a princípio, não poderia ser invocado o princípio da insignificância em sede de crime de sonegação fiscal.
- Todavia, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Representativo da Controvérsia (REsp nº 1.112.748/TO), de observância obrigatória sob o pálio do disposto no art. 927, III, do Código de Processo Civil, firmou posicionamento, que também tem sido adotado por esta Décima Primeira Turma deste E. Tribunal Regional, no sentido da possibilidade de aplicação do postulado da insignificância na senda de crimes tributários.
- O quantum fixado pela Fazenda Nacional para fins de arquivamento das execuções fiscais vem sendo adotado como parâmetro para fins de aplicação do princípio da bagatela. Sob tal viés, o valor a ser considerado deve ser aquele aferido no momento da constituição definitiva do crédito tributário, excluídos os juros e a multa aplicados ao importe do tributo sonegado já no momento da inserção do crédito em dívida ativa.
- Como advento da edição das Portarias nºs 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda, a 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1688878/SP, revisou a tese fixada no paradigma mencionado (REsp nº 1.112.748/TO) a fim de adequá-la ao entendimento externado pela E. Suprema Corte no sentido de considerar o parâmetro estabelecido nestes atos infralegais, que estabeleceram o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), como limite para aplicação do princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho.
- O valor a ser considerado na hipótese dos autos é o do imposto devido - R\$ 9.909,90 (nove mil, novecentos e nove reais e noventa centavos), sem o acréscimo de juros de mora e multa, que não concernem a débito gerado originariamente pela conduta do réu, não devendo ser considerados para fins de tipicidade penal.
- Montante inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e ausência de contumácia delitiva do autor, impondo-se a aplicação do princípio da insignificância.
- Preliminar rejeitada. Apelação da Defesa parcialmente provida. Decreto de absolução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de Defesa e, no mérito, dar parcial provimento à sua Apelação, para absolver o réu ENIO RODRIGUES SOUTO da acusação da prática do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei n. 8.137/1990, com fundamento no artigo 386, III, do Código de Processo Penal (inexistência de tipicidade material por aplicação do princípio da insignificância), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000792-79.2007.4.03.6113/SP

	2007.61.13.000792-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	DULCILENE APARECIDA DA SILVA e outro(a)
	:	VALTER APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	MARCELO HENRIQUE DO NASCIMENTO
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	CYNTHIA DIAS MILHIM
----------	---	---------------------

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-12.2007.4.03.6116/SP

	2007.61.16.001837-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	IRENE DE LOURDES GONCALVES PEREIRA
ADVOGADO	:	FAHD DIB JUNIOR
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ROBERTO SANTANNALIMA
No. ORIG.	:	00018371220074036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002686-72.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.002686-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	FERNANDA INES ZULATO e outro(a)
	:	ANDERSON SOARES RAIMUNDO
ADVOGADO	:	MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
	:	ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES
No. ORIG.	:	00026867220074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.

1. Acordo firmado entre as partes.
2. Extinção do feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, III, do Código de Processo Civil/73, restando prejudicada a apelação interposta.
3. Embargos declaratórios acolhidos, com excepcionais efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, atribuindo-lhes excepcionais efeitos infringentes, para extinguir o feito e julgar prejudicada a apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012813-04.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.012813-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	FEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL FAMA SUL
ADVOGADO	:	GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
REU(RE)	:	Fundacao Nacional do Índio FUNAI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO ANULADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NOVA APECIAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. VÍCIO DE OMISSÃO APONTADO. PETIÇÃO N. 3388/RR. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO.

1. Inicialmente, com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), em 18/03/2016, observo que no julgamento dos recursos interpostos contra decisões ou sentenças publicadas antes da entrada em vigor do presente código, continuaram a ser aplicadas as disposições do antigo Código de Processo Civil, de 1973, em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais.

2. Observo que houve o retorno dos autos, por determinação do C. STJ, a fim de que sejam apreciados os embargos de declaração opostos pela Ministério Público Federal, para que seja realizado novo julgamento como expresse enfrentamento das questões consideradas omissas.
3. Sustenta o Ministério Público Federal, ora embargante, que o julgado padece de omissão quanto à alegação de que deve ser reconhecida a perda do objeto da presente ação, extinguindo-a sem julgamento de mérito.
4. Aduz que o acórdão é omissivo, pois desconsiderou o julgamento definitivo pelo STF da ação referente ao caso Raposa Serra do Sol e da publicação do acórdão respectivo (Petição nº 3388), já que o STF nesse julgamento se posicionou sobre o marco temporal e o marco da tradicionalidade, no sentido de que ambos não se confundem. Nesse sentido, entende que o STF, embora tenha adotado a data de promulgação da Constituição Federal como marco temporal, afirmou que não perdema condição de terras tradicionais indígenas aquelas que na data de 05 de outubro de 1988 não estavam ocupadas pelas comunidades indígenas por força de persistente esbulho por parte dos não índios, e que não há que se invocar direitos adquiridos a esse respeito, pois a própria CF tomou nulos e extintos mesmo escrituras públicas ou títulos de legitimação de posse em favor de não-índios (art. 231, § 6º).
5. No presente caso, o pedido de obrigação de não fazer foi limitado a condenar a FUNAI a se abster de dar continuidade ao processo demarcatório de terras indígenas inaugurado pelas portarias nº 788 a 793 até o julgamento definitivo pelo Supremo Tribunal Federal das ações cautelares nº 1374, 2009 e 914, nas quais seria decidido o marco temporal para a verificação das terras indígenas.
6. O E. STF exarou entendimento pacificado sobre o marco temporal e o marco da tradicionalidade, no sentido de que ambos não se confundem (Petição nº 3388/RR - Roraima - caso "Raposa Serra do Sol"), sendo assim, reconhecido a perda superveniente do objeto da ação.
7. Embargos de declaração conhecidos e providos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e dar provimento aos embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos modificativos, para extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021490-14.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.021490-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	PAULO KAZUKATA OKUNO e outro(a)
	:	ASAKO OKUNO
ADVOGADO	:	JOSE XAVIER MARQUES
REU(RE)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARIA GISELA SOARES ARANHA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001178-84.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.001178-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CEZAR VALERIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP022957 OSCAR ROLIM JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00011788420084036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334 (REDAÇÃO ANTERIOR). DESCAMINHO. ARTIGO 17 DA LEI N.º 10.826/2003. ACESSÓRIO DE ARMA DE FOGO. *EMENDATIO LIBELLI*. NULIDADE SENTENÇA. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSÁRIO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. PENA DE MULTA.

- *Emendatio Libelli*. Conforme descrito na inicial, por ocasião de fiscalização no estabelecimento comercial foram encontradas, expostas à venda (dentre as mercadorias de procedência estrangeira, importadas sem o pagamento do imposto devido), 03 (três) acessórios de arma de fogo (lunetas), destinados a melhorar o desempenho das armas a que estiverem acopladas, de uso restrito e importação proibida. De certo, a conduta de exportar à venda acessório de arma de fogo, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, se amolda à capitulação jurídica do delito do artigo 17 da Lei n.º 10.826/2003 de maneira que impõe-se, *in casu*, a aplicação do instituto da *emendatio libelli*, nos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal, que dispõe: *o juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave*.

- Nulidade da sentença. Necessidade de realização de perícia judicial. Nos autos do inquérito policial foi realizado Laudo de Exame em Acessório de Arma de Fogo pelo Núcleo de Criminalística da Polícia Federal, órgão técnico-científico, auxiliar da atividade da polícia judiciária e do sistema judiciário, elaborada por dois peritos criminais, nos termos estabelecidos no artigo 159 do Código de Processo Penal. O apelante não questionou o laudo pericial, tampouco requereu a realização de nova perícia, a nomeação de assistente técnico ou, ainda, a oitiva dos peritos para esclarecimento da prova, não havendo cerceamento de seu direito de defesa, ou a citada nulidade, de forma que a preliminar não deve ser acolhida.

- Prévias constituições do crédito tributário - encerramento do procedimento administrativo. De acordo com o entendimento firmado pelas Cortes Superiores, o delito de descaminho é formal, configurando-se com o simples ato de iludir o pagamento do imposto devido pela entrada da mercadoria no país. O contrabando, por sua vez, se consuma quando da entrada (importação) ou saída (exportação) do território nacional da mercadoria proibida. Portanto, tanto no crime de descaminho como no crime de contrabando não há necessidade de prévia constituição do crédito tributário como justa causa para instauração da ação penal, sendo desnecessário, portanto, o exaurimento do procedimento administrativo.

- Materialidade dos delitos descritos nos artigos 334, §1º, alíneas "c", do Código Penal (redação anterior à Lei n.º 13.008/2014), e no artigo 17 da Lei n.º 10.826/2003. Comprovado por meio do Auto de Prisão em Flagrante; Auto Circunstanciado de Busca e Apreensão e de Arrecadação; Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, referente a mercadoria estrangeira em circulação comercial no país, sem documentação comprobatória de sua importação regular (notebooks, telefones, relógios de pulso, óculos de sol, câmeras fotográficas, eletrônicos diversos, bebidas alcoólicas, miras telescópicas para rifle e outros). Especificamente quanto ao delito do artigo 17 da Lei n.º 10.826/2003, consta ainda Laudo de Exame em Acessório de Arma de Fogo, realizado em 03 (três) miras telescópicas modelo RF3-7x20, de origem estrangeira, com inscrição do fabricante Tasco, concluindo que *foi constatado que as lunetas são miras telescópicas pintadas na cor preta de potência moderada (poder de ampliação ajustável de três vezes a sete vezes) e entrada de luz também relativamente pequena, pois o diâmetro da lente objetiva é de vinte milímetros. O referido material caracteriza um acessório de arma de fogo destinado a melhorar o desempenho da arma em que estiver acoplado. As miras telescópicas questionadas permitem ajuste de elevação e lateral, mas não apresentam em seu retículo graduações para avaliação de distâncias e dimensões de alvos (recurso típico de armas de emprego militar ou policial). Este modelo de luneta é tipicamente utilizado em carabinas ou rifles calibre 22 LR ou carabinas de pressão (a ar comprimido) para atividades de caça e tiro esportivo.* (g.n.) Em resposta aos quesitos, os peritos destacaram, ainda, que *as lunetas questionadas são acessórios de arma de fogo destinadas a melhorar o desempenho das armas em que estiverem acopladas. Segundo o art. 16 do Regulamento de Fiscalização de Produtos Controlados (R-105), aprovado pelo Decreto Nr 3.665, de 20 de Novembro de 2000, são classificados como produtos de uso restrito: "...XVII - dispositivos ópticos de pontaria com aumento igual ou maior que seis vezes ou diâmetro da objetiva igual ou maior que trinta e seis milímetros". Portanto, uma vez que as miras examinadas a exame permitem o ajuste de ampliação para até sete vezes, o material foi enquadrado no Art. 16 da redação supracitada do R-105 como PRODUTO DE USO RESTRITO*. Contudo, que em resposta a ofício, o Núcleo de Criminalística da Polícia Federal em

São Paulo/SP informou que o **Decreto n.º 3.665, de 20 de novembro de 2000, que classificava a luneta RF3-7x20 como produto de uso restrito, foi revogado pelo Decreto n.º 10.030/2019, de 30 de setembro de 2019. O Decreto 10.030/2019 não lista luneta como produto controlado** (grifei).

- Autoria e dolo. Comprovado através do depoimento das testemunhas e interrogatório do réu. Da análise de todo o conjunto probatório, constata-se que, apesar de as lojas denominadas "Cesar World" serem empresas diversas, contando como sócios familiares do réu, a administração das mesmas estava a cargo de CÉZAR VALÉRIO DA SILVA, estando devidamente comprovado nos autos, o conhecimento do dolo em sua conduta, caracterizado na vontade livre e consciente, de vender e expor à venda, em proveito próprio e no exercício de atividade comercial, mercadorias de procedência estrangeira, importadas sem o pagamento do imposto devido, bem como mercadorias cuja importação é proibida, seja na qualidade de proprietário ou de administrador de referidos estabelecimentos, sendo o caso de manter sua condenação.

- Dosimetria da pena. Ainda que sem instigância das partes quanto à dosimetria da pena, deve ser considerado os termos do Decreto Presidencial n.º 10.030/2019, que revogou o Decreto n.º 3.665/2000, deixando de considerar a luneta RF3-7x20 como produto de uso restrito, conforme informação do Núcleo de Criminalística da Polícia Federal em São Paulo. Portanto, mantida a condenação do réu pela prática do delito descrito no artigo 17 da Lei n.º 10.826/2003 (com redação anterior à Lei n.º 13.964/2019), deve ser excluída, da dosimetria da pena, a causa de aumento prevista no artigo 19 da mesma Lei. Como pena-base estabelecida em 04 (quatro) anos de reclusão (mínimo legal) e sem incidência de agravantes ou atenuantes, ou de causas de aumento ou diminuição de pena, a pena definitiva resta fixada em 04 anos de reclusão pela prática do delito descrito do artigo 17 da Lei n.º 10.826/2003, que, somada a pena estabelecida pelo crime do artigo 334, §1º, c, do Código Penal (01 ano e 06 meses de reclusão), tem-se a pena total do réu em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, §2º, b, do Código Penal, sem possibilidade de substituição das penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos, de acordo com o artigo 44 do Código Penal.

- Pena de multa. A despeito de fixar a pena-base no mínimo legal, o magistrado fixou a pena de multa em 20 (vinte) dias-multa. Não há como fixar a pena de multa sem se levar em consideração seus limites mínimo e máximo como adoção de proporcionalidade em face da pena privativa de liberdade, atendendo, pois, aos preceitos constitucionais (da legalidade, da proporcionalidade e da individualidade) e legais (Exposição de Motivos da Reforma da Parte Geral do Código Penal a que foi citada anteriormente). No caso concreto, a pena de multa estipulada em sentença deve ser reformada a fim de que o réu seja condenado ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada qual no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo legal vigente à época dos fatos, devidamente corrigido.

- Preliminares rejeitadas, Apelação do réu a que se nega provimento, e de ofício, afastada a incidência da causa de aumento de pena para o delito descrito no artigo 17 da Lei n.º 10.826/2003 e reduzida a pena de multa para 10 dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR as preliminares, no mérito, NEGAR PROVIMENTO à Apelação do réu CÉZAR VALÉRIO DA SILVA, e DE OFÍCIO, afastar a incidência da causa de aumento de pena para o delito descrito no artigo 17 da Lei n.º 10.826/2003 e reduzir a pena de multa para 10 dias-multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001544-90.2008.4.03.6121/SP

	2008.61.21.001544-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	LIGIA MARIA BAPTISTELLA
ADVOGADO	:	EDUARDO DE MATTOS MARCONDES (Int.Pessoal)
AUTOR(A)	:	SERGIO GONTARCZIK
ADVOGADO	:	RENATO MARCONDES DA FONSECA RAGASINE (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	GENIVALDO CANDIDO DOS SANTOS
	:	BRAZ PEREIRA LOPES
No. ORIG.	:	00015449020084036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. MAUS ANTECEDENTES. OMISSÃO VERIFICADA. RECURSO ACOLHIDO.

1- Embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal como objetivo de ver sanada omissão no aresto.

2- Considerando a existência de uma circunstância judicial desfavorável (pois o réu ostenta maus antecedentes, conforme correto fundamento da sentença apelada e ora mantido), a pena-base comporta redução.

3- Sanada a omissão apontada, integrando o acórdão, sem atribuição de efeitos infringentes.

4- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** aos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, para corrigir a omissão apontada, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000437-96.2008.4.03.6125/SP

	2008.61.25.000437-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	HAMILTON BARTOLOMEU NEGRAO
ADVOGADO	:	SP031956 CARLOS CARMELO NUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00004379620084036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DOLO.

1. O elemento subjetivo do crime previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 é o dolo genérico, ou seja, a vontade livre e consciente de omitir valores percebidos, o que acarreta a supressão ou a diminuição de tributos devidos.

2. Materialidade e autoria comprovadas. Dosimetria da pena mantida.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006813-24.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.006813-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	APARECIDA DE FATIMA BORGES NATAL
ADVOGADO	:	ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
No. ORIG.	:	00068132420094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006543-58.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.006543-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CELIO FRANCO DE MELLO
ADVOGADO	:	SP245252 RODRIGO ANTONIO SERAFIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00065435820094036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, PARÁGRAFO 3º, DO CP. AUSÊNCIA DE PROVA DE OBTENÇÃO DE VANTAGEM PATRIMONIAL ILÍCITA. APLICAÇÃO DA REGRA DE JULGAMENTO *IN DUBIO PRO REO*. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA.

- 1- Para a caracterização do crime de estelionato, devem estar presentes três requisitos fundamentais, quais sejam: I) o emprego de meio fraudulento, de que são exemplos o artifício (recurso engenhoso/artístico) e o ardil (astúcia, manha ou sutileza), ambos espécie do gênero fraude.; II) o induzimento ou manutenção da vítima em erro; III) a obtenção, em prejuízo alheio, de vantagem ilícita (economicamente apreciável), sem o que não se há de falar em consumação deste delito.
- 2- Ontologicamente, não se há de falar em distinção entre fraude penal e fraude civil, já que não há diferenças estruturais entre estas. É possível que haja um comportamento ilícito e, todavia, circunscrito à esfera civil. Assim, por força dos princípios da intervenção mínima e da fragmentariedade, é necessário, para a caracterização do crime de estelionato, que o agente tenha o dolo como fim especial de agir, sendo imprescindível a consciência, a vontade de enganar, ludibriar, com objetivo de obter vantagem ilícita em detrimento da vítima. É a presença do dolo que distinguirá uma conduta penalmente relevante daquela situação em que, por exemplo, o agente age com boa-fé, sem a intenção de enganar, mas, por motivos diversos, acaba por cometer um ilícito civil. Atente-se que se, por um lado, não se pode adentrar a consciência do indivíduo, por outro, é possível aferir a presença do elemento anímico a partir de fatores externos, ou seja, dos detalhes e circunstâncias que envolvem os fatos. Além disso, é indispensável, para a caracterização do delito de estelionato, que se identifique a ocorrência de ação dolosa pré-ordenada (antecedente), pois, se, em dado caso, se constatar que o dolo é posterior (*subsequens*), ou seja, surgiu apenas depois da obtenção/entrega da vantagem, não se haverá de falar em estelionato, mas sim no crime de apropriação indebita que, aliás, sequer exige a ocorrência de fraude para sua caracterização.
- 3- O estelionato não se confunde com o furto mediante fraude, pois, nesta última hipótese, a fraude é utilizada como meio de burlar a vigilância da vítima que, por desatenção, não percebe que a coisa lhe está sendo subtraída, enquanto que, na hipótese de estelionato, a fraude é utilizada para se obter o consentimento viciado da vítima que, iludida, entrega voluntariamente o bem ao agente.
- 4- É importante falar sobre a frequente hipótese em que a falsidade documental é o meio empregado para se obter êxito na empreitada criminosa. Neste caso, em observância ao princípio da consunção, deve prevalecer o entendimento de que o crime-meio (falsidade documental) deverá ser absorvido pelo crime-fim (estelionato), desde que, depois da utilização do documento falso para obtenção de vantagem ilícita, não reste qualquer potencialidade ofensiva, nos termos da súmula n.º 17 do Superior Tribunal de Justiça.
- 5- Em se constatando que a fraude não foi suficientemente hábil para provocar ou manter em erro a vítima (fraude grosseira), deverá haver, em princípio, o reconhecimento da hipótese de crime impossível, por absoluta ineficácia do meio ou absoluta impropriedade do objeto (inteligência do art. 17 do CP).
- 6- Em sendo o estelionato um crime material e de dano, sua consumação se dará com a efetiva obtenção da vantagem, isto é, a partir do momento em que a coisa passar da esfera de disponibilidade da vítima para a do infrator (ou de terceiro). Além disso, não se deve perder de vista que a vantagem obtida pelo agente deve ser ilícita, ou seja, contrária ao ordenamento, uma vez que, se a vantagem for devida, ficará descaracterizado o delito de estelionato, podendo haver, por exemplo, a desclassificação para o delito de exercício arbitrário das próprias razões, nos termos do artigo 345 do CP.
- 7- No caso concreto, o réu foi denunciado pela prática de estelionato contra a Receita Federal, uma vez que, de acordo com o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, o réu, utilizando-se de computador do escritório de contabilidade em que trabalhava, encaminhou Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF da empresa PRO-FÉRIAS REPRESENTAÇÕES LTDA, relativa ao ano de 2006 (ano-calendário 2005), sem o consentimento dos sócios da referida empresa, bem como incluiu o nome de seu pai, que nunca trabalhou na referida empresa, como beneficiário da DIRF, a fim de obter, fraudulentamente, restituição de imposto de renda.
- 8- É certo que, no dia 09.03.2006, foi transmitida ao banco de dados da Receita Federal Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF contendo a informação falsa de que o genitor do ora acusado teria recebido, da empresa PRO-FÉRIAS REPRESENTAÇÕES LTDA, rendimentos de trabalho assalariado, quando, na realidade, ele nunca foi empregado dessa empresa, de modo que não há dúvida de que houve o emprego de meio fraudulento para induzir em erro a Receita Federal.
- 9- Além disso, os depoimentos prestados pelo proprietário do escritório de contabilidade em que o réu trabalhava e pelo sócio proprietário da empresa PROFÉRIAS REPRESENTAÇÕES LTDA revelam fortes indícios de que a fraude, a qual consistiu na inserção de dados falsos em Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF, foi, de fato, praticada pelo ora acusado com o evidente intuito de obter vantagem ilícita, qual seja, o recebimento de restituição de imposto de renda indevida em favor de seu genitor, o que, de acordo com o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, teria se dado por meio de depósito em conta corrente de titularidade da genitora do acusado.
- 10- Ocorre, todavia, que não há nos autos comprovação de que tenha havido a efetiva obtenção de vantagem ilícita pelo acusado e/ou seus genitores. Embora o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL afirme que "restou (...) comprovada a efetiva obtenção de restituição indevida do Imposto de Renda, conforme atestado pelo documento de fl. 426", o que se observa é que do aludido documento consta, apenas, que houve liberação de restituição em benefício do genitor do réu a partir de 16.06.2006. O documento acostado à fl. 426 não menciona: i) qual foi o valor supostamente liberado, ii) em que conta bancária foi supostamente depositado (menciona tão-somente o banco e a agência), iii) a qual ano-calendário e a quais rendimentos supostamente retidos na fonte aquela restituição se refere, de modo que, a despeito do que se alegou, não se trata de documento apto a comprovar que houve obtenção de vantagem patrimonial. Com efeito, dos documentos acostados aos autos, sequer é possível extrair qual teria sido a quantia supostamente restituída pela Receita Federal. Era indispensável, para esclarecimento dos fatos, que tivessem sido acostadas cópias integrais das Declarações de Imposto de Renda, referentes ao ano de 2006 (ano-calendário de 2005), tanto da empresa PRO-FÉRIAS REPRESENTAÇÕES LTDA quanto do genitor do acusado, assim como era imprescindível que se tivesse diligenciado para apurar se os valores correspondentes à restituição foram efetivamente depositados na conta corrente de titularidade da genitora do acusado. O que se verificou, contudo, foi que, do extrato bancário da conta de titularidade da genitora do acusado, referente ao período de abril a agosto de 2006, o qual, inclusive, foi espontaneamente juntado pela defesa, não consta qualquer lançamento que se refira a restituição de imposto de renda, o que gera dúvida razoável a respeito de o acusado e/ou seus genitores terem obtido a aludida quantia indevida.
- 11- Considerando que não há nos autos provas suficientemente robustas de que o réu tenha, de fato, obtido a vantagem ilícita almejada, sem o que não se há de falar em consumação do delito de estelionato, conclui-se que deve prevalecer a regra de julgamento *in dubio pro reo*, sendo de rigor a manutenção da absolvição do acusado.
- 12- Apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à Apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002942-41.2009.4.03.6120/SP

	2009.61.20.002942-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CARLOS ROBERTO CERVONI
ADVOGADO	:	SP063377 ANTONIO FERNANDO MASSUD e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO CERVONI
ADVOGADO	:	SP063377 ANTONIO FERNANDO MASSUD e outro(a)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	ELIANA BUENO DA SILVA CHAHUD
	:	MARCOS ANTONIO RIBEIRO MENDES
	:	ERNESTO GOMES ESTEVES JUNIOR

	:	JOSE MARCOS DE OLIVEIRA
	:	AGNALDO BENTO AGUIAR BELIZARIO
	:	HERALDO FRANCISCO NICOLA
	:	SIRLEI APARECIDA PASCHOAL
No. ORIG.	:	00029424120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. LEI Nº 8.137/90. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. A apelação do MPF limita-se à fixação da pena, de modo que transitou em julgado a absolvição do réu quanto ao crime de uso de documento falso.
2. Não há nenhuma irregularidade na quebra de sigilo bancário, tendo em vista o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001. Tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 1.055.941/SP, com repercussão geral, na sessão plenária de 4 de dezembro de 2019.
3. O recurso da acusação impede a análise da prescrição pela pena fixada (CP, art. 110). Como a tipicidade do delito previsto no art. 1º da Lei nº 8.137/1990 está condicionada ao lançamento definitivo do tributo, o que só ocorre como exaurimento da fase administrativa, o prazo prescricional só inicia sua fluência a partir desse momento. Não superado o período de 12 (doze) anos entre os marcos interruptivos da prescrição, permanece hígida a pretensão punitiva estatal.
4. Não há que se falar em irretroatividade da Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal, tendo em vista que não se trata de lei penal, mas de consolidação da jurisprudência quanto à natureza material dos crimes tributários. Precedentes.
5. Materialidade comprovada pelo procedimento administrativo fiscal, pelo auto de infração e documentos anexos que subsidiaram o oferecimento da denúncia.
6. Autoria e dolo caracterizados. É incontestado que o acusado, com vistas à redução do imposto devido, inseriu em suas declarações de imposto de renda recibos que não correspondiam à efetiva prestação dos serviços.
7. O elemento subjetivo do crime em exame é o dolo genérico, ou seja, a vontade livre e consciente de apresentar informações falsas, acarretando a supressão ou a diminuição dos tributos devidos.
8. Pena-base aumentada. Tem maior censurabilidade a conduta daquele que, além de fazer afirmações falsas à Receita Federal, chamado a comprová-las, busca aperfeiçoar a fraude apresentando recibos falsos. Além disso, a formação superior do acusado também reforça o seu maior grau de sua culpabilidade.
9. É inequívoca a incidência da continuidade delitiva, tendo em vista a prática reiterada de crimes da mesma espécie, nas mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução.
10. A pena de multa deve ser fixada de modo proporcional à pena privativa de liberdade.
11. Mantido o regime aberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, bem como sua substituição por duas penas restritivas de direitos.
12. Apelação da acusação parcialmente provida. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A PRELIMINAR de prescrição da pretensão punitiva e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da acusação para majorar a pena-base, NEGAR PROVIMENTO à apelação da defesa e, DE OFÍCIO, reduzir a pena de multa, ficando a pena definitivamente fixada em 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto e substituída por duas penas restritivas de direitos, e 12 (doze) dias multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, tendo o Desembargador Federal Fausto de Sanctis acompanhado pela conclusão e com ressalva de seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006668-34.2009.4.03.6181/SP

	:	2009.61.81.006668-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
ADVOGADO	:	SP383499 ERMINIO ALVES DE LIMA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
ADVOGADO	:	SP383499 ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
No. ORIG.	:	00066683420094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. INADMISSÃO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE INTERESSE NA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1- Os embargos infringentes constituem recurso cuja finalidade exclusiva é a de fazer prevalecer o voto vencido, em benefício do acusado. Portanto, ao menos em termos de asserção pela parte interessada (ou seja, "in statu assertionis"), deve haver apontamento hipotético dos fundamentos para prevalência do voto vencido para que seja cabível o recurso. Sem isso, não há amoldamento nem mesmo teórico às hipóteses de cabimento taxativamente previstas no precitado dispositivo autorizador, o que toma incabível o recurso manejado.
- 2 - Caso concreto em que o embargante pretende seja reformada a decisão não-unânime proferida pelo órgão colegiado, por reputá-la omissa, sem sequer pugnar pela prevalência do voto vencido, quanto menos suscitar fundamentos para embasar tal pleito. Dessa maneira, o recurso manejado não se mostra cabível, pois o pedido do embargante não está relacionado em nenhuma medida com a divergência instaurada nos autos.
- 3 - Os embargos infringentes não podem ser admitidos apenas para fins de prequestionamento, quando ausente interesse recursal da parte na prevalência do voto vencido.
- 4- Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006783-70.2010.4.03.6100/SP

	:	2010.61.00.006783-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	MENDES JUNIOR TRADING E ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	:	MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00067837020104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTRUÇÃO CIVIL. CÁLCULO ALÍQUOTA RAT. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO ANULADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ESCLARECER OMISSÃO APONTADA.

1. Inicialmente, com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), em 18/03/2016, observo que no julgamento dos recursos interpostos contra decisões ou sentenças publicadas antes da entrada em vigor do presente código, continuam a ser aplicadas as disposições do artigo Código de Processo Civil, de 1973, em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais.
2. Observo que houve o retorno dos autos, por determinação do C. STJ, que decidiu anular o acórdão de fls. 303/306v, em que foram apreciados os embargos de declaração opostos pela impetrante, para que seja realizado novo julgamento como o exposto enfrentamento das questões consideradas omissas.
3. Sustenta o embargante que o julgado padece de omissão quanto à análise do seu objeto social, alegando ser construção ou prestação de serviços de construção civil, bem como no tocante à apreciação do caráter preventivo do "mandamus" e que ocorreu erro de fato quanto ao seu pedido inicial, qual seja, apurar as alíquotas do RAT separadamente por estabelecimento, considerando cada CNPJ e registro no CEI realizado.
4. A impetrante afirma na exordial ser **empresa prestadora de serviços de construção civil**, executando várias obras concomitantes, localizadas em diversas cidades do território nacional (fl. 03), sendo assim, se enquadra na exceção disposta no artigo 72, §1º, III, da IN RFB 971/2009, portanto, devem ser enquadradas no código CNAE e grau de risco próprios da construção civil.
5. Alega, ainda, na exordial, fl. 03: "A impetrante é pessoa jurídica de direito privado que tem como objeto social, nos termos dos documentos estatutários em anexo, "a execução e prestação de serviços de engenharia (obras rodoviárias, portuárias, aeroportuárias, serviços gerais de saneamento, abastecimento de água, obras de arte especiais e correntes, irrigação, barragens, diques e grandes estruturas), dentre outros.", todas atividades de alíquota

de 3% no anexo V do Decreto 6.957/2009.

6. Verifico que o RAT financia os benefícios concedidos pela Previdência Social por incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho. A Lei nº 8.212/91, determina que a alíquota do tributo pode ser de 1%, 2% ou 3%, caso a atividade preponderante seja, respectivamente, de risco mínimo, médio ou máximo.

7. Ao regulamentar a lei, a Instrução Normativa nº 971, de 2009, da Receita Federal, impôs que as empresas com mais de um estabelecimento deveriam calcular o RAT de acordo com a atividade com maior número de empregados no grupo. Porém, essa IN foi alterada pela Instrução Normativa nº 1.453. A norma estabelece que o cálculo do RAT deve passar a ser feito em relação a cada estabelecimento com CNPJ.

8. Não obstante o disposto na legislação específica, foi editada a Súmula nº 351 pelo Superior Tribunal de Justiça, a qual estabelece que "a alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT - é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro".

9. Sendo certo que, o enquadramento deve ser feito a partir de cada estabelecimento com CNPJ próprio (e não em toda a empresa de uma única vez).

10. Embargos de declaração parcialmente providos, esclarecendo a omissão apontada, e concedo parcialmente a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, esclarecendo a omissão apontada, e conceder parcialmente a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015041-69.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.015041-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
REU(RE)	:	CIA DE CARBONOS COLOIDAISS CCC e outros(as)
	:	JORGE SIDNEY ATALLA
	:	NADIA LETAIF ATALLA
	:	JORGE RUDNEY ATALLA
	:	JACY APARECIDA MANIERO ATALLA
	:	JORGE EDNEY ATALLA
	:	ESMERALDA APPARECIDA MANIERO ATALLA
	:	JORGE WOLNEY ATALLA espólio
ADVOGADO	:	RUBENS TRALDI
REPRESENTANTE	:	MARLENE LEAL DE SOUZA ATALLA
REU(RE)	:	MARLENE LEAL DE SOUZA ATALLA
ADVOGADO	:	RUBENS TRALDI
No. ORIG.	:	00150416920104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.

2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011591-91.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.011591-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	ANTONIO JOSE DE CAMARGO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS DE CAMARGO
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00115919120104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. CONTRADIÇÃO INTERNA. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ADC'S 43, 44 E 45. STJ. EFEITO VINCULANTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido. Recurso que pretende rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não obter a integração típica da via recursal eleita.

2. O recurso busca apenas a obtenção de efeitos infringentes da decisão ou o prequestionamento de temas sem fundamentação concreta a lastrear os pleitos.

4. A impugnação da defesa ao quantum da pena de prestação pecuniária fixada em substituição à pena privativa de liberdade não encontra seio adequado na via dos embargos de declaração, porquanto a contradição saneável pelo recurso escolhido diz respeito àquela intrínseca à decisão embargada e não eventual contradição entre as provas produzidas nos autos e o valor atribuído a elas por este órgão julgador. Além disso, não se pode olvidar que, no caso concreto, os danos causados aos cofres públicos somavam quase quatrocentos mil reais para os anos de 2001 a 2004.

5- Embargos acolhidos apenas para tomar sem efeito a determinação de execução da pena após exauridos os recursos ordinários em segundo grau de jurisdição, por força do julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade - ADC 43, 44 e 54, encerrado no dia 07/11/2019, com efeitos "erga omnes" e "ex tunc", vinculantes em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e do Poder Executivo.

6- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, apenas para excluir a determinação de início da execução provisória das penas impostas ao réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011616-82.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.011616-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	:	Justica Publica
AUTOR(A)	:	JOAO BAPTISTA DE OLIVEIRA

ADVOGADO	:	BENTO PUCCI NETO
AUTOR(A)	:	MARIA REGINA CERAVOLO DE MELO ZEREY
ADVOGADO	:	ARNALDO LOMBA NETO
	:	RODRIGO ESTRADA
AUTOR(A)	:	GIL LUCIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO
	:	RODRIGO ANTONIO SERAFIM
REU(RE)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	JOAO BAPTISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	BENTO PUCCI NETO
REU(RE)	:	MARIA REGINA CERAVOLO DE MELO ZEREY
ADVOGADO	:	ARNALDO LOMBA NETO
	:	RODRIGO ESTRADA
REU(RE)	:	GIL LUCIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO
	:	RODRIGO ANTONIO SERAFIM
ABSOLVIDO(A)	:	RUBENS FERNANDO MAFRA
	:	LINDA MAGALI ABDALA SANTOS
	:	ANDREIA FUCHS BOTSARIS
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	RAFAEL DUARTE MARTINS
	:	DARIO GOHDA MERENDA
No. ORIG.	:	00116168220104036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE AMBIGUIDADE, DE OBSCURIDADE, DE CONTRADIÇÃO OU DE OMISSÃO. PROPÓSITO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA PELO V. ACÓRDÃO RECORRIDO. INADMISSIBILIDADE DO EXPEDIENTE.

- As hipóteses de cabimento do recurso de Embargos de Declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão. De regra, não se admite a oposição de Embargos Declaratórios com o objetivo de modificar o julgado, exceto em decorrência da sanção de alguns dos vícios anteriormente mencionados, não servindo, portanto, o expediente para alterar o que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado (o que doutrina e jurisprudência nominam como efeito infringente dos Aclaratórios). Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- O Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Mesmo tendo os Aclaratórios finalidade de prequestionar a matéria decidida objetivando a apresentação de recursos excepcionais, imperioso que haja no julgado recorrido qualquer um dos vícios constantes do art. 619, anteriormente mencionado.

- Analisando os vícios apontados pelos embargantes que embasariam a oposição dos respectivos Aclaratórios, depreende-se que o v. acórdão recorrido não padece de qualquer um deles na justa medida em que as matérias apontadas como omissas, contraditórias e obscuras foram todas devidamente enfrentadas pelo colegiado. Nota-se, na realidade, que o intento dos embargantes consiste em rediscutir temas que foram julgados em sua plenitude em razão deles terem sido realizados contrariamente às suas pretensões, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração.

- Parcela da imputação relacionada ao delito de peculato (recebimento de diárias) reconhecida em detrimento de GIL LUCIO encontra-se prescrita, qual seja, fatos ocorrentes de 09 de julho de 2006 a 17 de novembro de 2006 (dia anterior ao recebimento da denúncia - primeiro marco interrupto da prescrição da pretensão punitiva), razão pela qual de rigor o assentamento de que restou extinta sua punibilidade no que toca aos fatos ocorrentes no interregno temporal declinado com base no art. 107, IV, c.c. art. 110, §§ 1º e 2º, ambos do Código Penal, na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234, de 05 de maio de 2010. Ressalte-se que o reconhecimento da prescrição ora em comento não possui o condão de alterar a fração empregada a título de continuidade delitiva (qual seja, de 2/3) à luz de que houve um decote mínimo do édito penal condenatório acaso comparado com a manutenção do intervalo em que GIL LUCIO recebeu indevidamente as diárias (de 18 de novembro de 2006 a 04 de julho de 2008).

- Embargos de declaração opostos tanto por GIL LUCIO DE ALMEIDA como por MARIA REGINA CERAVOLO DE MELO ZEREY rejeitados. Procedido, DE OFÍCIO, para reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, em benefício do acusado GIL LUCIO DE ALMEIDA, em relação a parcela de fatos (período compreendido entre 09 de julho de 2006 e 17 de novembro de 2006) relacionada com o peculato que perpetrou (recebimento indevido de diárias a custa do erário do CREFITO-3) com supedâneo no art. 107, IV, c.c. art. 110, §§ 1º e 2º, ambos do Código Penal (na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234, de 05 de maio de 2010), mantendo-se, contudo, a mesma reprimenda outrora fixada, bem como todos os aspectos relacionados com as demais condenações que lhe foram coninadas afetas aos crimes licitatórios por ele perpetrados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR os Embargos de Declaração opostos tanto por GIL LUCIO DE ALMEIDA como por MARIA REGINA CERAVOLO DE MELO ZEREY** (tendo em vista a inexistência de quaisquer das hipóteses taxativas que permitem seu manejo), **procedendo, DE OFÍCIO, para reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, em benefício do acusado GIL LUCIO DE ALMEIDA, em relação a parcela de fatos (período compreendido entre 09 de julho de 2006 e 17 de novembro de 2006) relacionada com o peculato que perpetrou (recebimento indevido de diárias a custa do erário do CREFITO-3) com supedâneo no art. 107, IV, c.c. art. 110, §§ 1º e 2º, ambos do Código Penal (na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234, de 05 de maio de 2010), mantendo-se, contudo, a mesma reprimenda outrora fixada, bem como todos os aspectos relacionados com as demais condenações que lhe foram coninadas afetas aos crimes licitatórios por ele perpetrados**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002588-02.2011.4.03.6005/MS

	2011.60.05.002588-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	LUIZ LOPES DA COSTA
ADVOGADO	:	MS004647 PEDRO GALINDO PASSOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00025880220114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE MUNIÇÃO.

1. A sentença enfrentou todas as alegações defensivas, afastando-as de forma suficientemente motivada. Preliminar rejeitada.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. Dosimetria da pena. Pena de multa revista de ofício.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR A QUESTÃO PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO à apelação e, DE OFÍCIO, redimensionar a pena de multa, ficando a pena definitiva estabelecida em 4 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.**

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0003698-30.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.003698-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	GIZA HELENA COELHO
REU(RE)	:	CLEMENTE FERREIRA ALVES -ME e outros(as)
	:	CLEMENTE FERREIRA ALVES
	:	FÁTIMA FERREIRA ALVES
ADVOGADO	:	GUILHERME SOUSA BERNARDES
No. ORIG.	:	00036983020114036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007624-71.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.007624-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	ANTONIO MIGUEL DA SILVA e outro(a)
	:	ELIENE CESAR LEITE DA SILVA
ADVOGADO	:	JULIANE RIGON TABORDA (Int. Pessoa)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	GAUDÊNCIO MITSUO KASHIO
No. ORIG.	:	00076247120114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010897-58.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.010897-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	RUY COLAMARINO FILHO
ADVOGADO	:	SP032809 EDSON BALDOINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00108975820114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRELIMINAR AFASTADA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. COMPROVAÇÃO. REDIMENSIONAMENTO DA PENAL.

1. A denúncia descreve satisfatoriamente os fatos criminosos e a atuação do apelante, havendo correspondência entre esses fatos e a capitulação jurídica imputada, permitindo-lhe o exercício do contraditório e da ampla defesa.
2. Não há nenhuma irregularidade na quebra de sigilo bancário, tendo em vista o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001. Tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 1.055.941/SP, com repercussão geral, na sessão plenária de 4 de dezembro de 2019.
3. Materialidade comprovada pelos procedimentos administrativos fiscais, autos de infração e documentos anexos que subsidiaram o oferecimento da denúncia. Supressão de tributos mediante omissão de receitas. Divergência entre a receita declarada ao Fisco Federal, em DIPJ, e os valores informados em GIA (guia de informação e apuração do ICMS).
4. Foram várias as tentativas em intimar a empresa do início do procedimento fiscal. O contribuinte tem a obrigação de manter atualizado o seu endereço na base de dados da Receita Federal (Decreto nº 70.235/72 e Lei nº 11.196/2005).
5. O processo penal não se presta a desconstituir o lançamento tributário. Se o apelante entende que a exação tributária é indevida, deveria questioná-la no Juízo Cível e não no processo criminal que não comporta essa discussão.
6. Autoria e dolo caracterizados. O apelante exercia a administração da empresa de forma isolada. Para o perfazimento do crime basta a vontade livre e consciente de suprimir ou reduzir o pagamento do tributo, mediante a omissão de informação relevante ou a prestação de informação falsa às autoridades fazendárias. Dolo genérico.
7. Pena-base reduzida. Exclusão da valoração negativa da culpabilidade, motivos e circunstâncias. Argumentos que se referem ao próprio tipo penal.
8. Excluída a causa de aumento do art. 12 da Lei nº 8.137/1990. Condição já utilizada na primeira fase da dosimetria. *Bis in idem*.
9. O cálculo da pena de multa deve guardar proporcionalidade com a que da pena corporal. Redução da pena de multa e do valor unitário.
10. Mantidos o regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos moldes da sentença.
11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, a fim de excluir o aumento da pena-base referente à culpabilidade, motivos e circunstâncias, bem como a causa de aumento do art. 12 da Lei nº 8.137/1990, e reduzir a pena de multa e o seu valor unitário. Em razão disso, a pena foi definitivamente fixada em 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, tendo o Desembargador Federal Fausto de Sanctis acompanhado com aressa de seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011478-73.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.011478-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	LETICIA CAMPOS ALMEIDA
REU(RE)	:	MARCO ANTONIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	NOSLEN BENATTI SANTOS
No. ORIG.	:	00114787320114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004328-49.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.004328-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	VALTER ANDRE
ADVOGADO	:	SP167542 JOÃO MANOEL ARMÓA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	RODRIGO KNOLL
	:	RAFAEL KNOLL
ADVOGADO	:	SC009284 CLAUDIO GASTAO DA ROSA FILHO e outro(a)
APELANTE	:	MARCO AURELIO KLEMZ
ADVOGADO	:	SC001240 ANDRE MELLO FILHO e outro(a)
APELANTE	:	MARCIO TAVARES PIRATH
ADVOGADO	:	SP313567 MIRIAM PORFÍRIO DE LIMA (Int. Pessoa)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00043284920114036181 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO QUALIFICADO. FRAUDE. CONCURSO DE PESSOAS. ART. 155, §4º, II e IV, CP. QUADRILHA. ART. 288 DO CP. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. PRELIMINARES. AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. PROVA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO EM MENOR PROPORÇÃO. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA DE OFÍCIO. CRIME CONTINUADO. MANTIDO O PATAMAR DE MAJORAÇÃO. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA. REGIME INICIAL.

- 1- Imputa-se aos réus a prática dos crimes de furto mediante fraude e concurso de pessoas e de quadrilha, nos termos do artigo 155, §4º, incisos II e IV, e do artigo 288, ambos do Código Penal.
- 2- Reconhecida a prescrição da pretensão punitiva quanto ao crime do artigo 288 do Código Penal, com fulcro nos artigos 107, IV, do Código Penal, e 61 do Código de Processo Penal, declarando-se a extinção da punibilidade dos réus no tocante a esses fatos.
- 3- Afastada a preliminar de inépcia da denúncia. Na fase inicial da ação penal, vigora o princípio do *in dubio pro societate*, não se exigindo, nessa fase, prova cabal da autoria e materialidade delitivas, o que somente se verificará, se o caso, ao fim da instrução. Bastam, dessa forma, os indícios de materialidade e autoria do crime, o que se verifica no caso em apreço.
- 4- Afastada a preliminar de nulidade no tocante à interceptação telefônica realizada no bojo da investigação criminal. Conforme posição pacífica dos Tribunais Superiores, o ordenamento não exige a degravação integral do conteúdo interceptado, mas apenas a menção aos excertos entendidos como relevantes pelo órgão acusatório, restando fianqueado, sempre, o acesso das defesas à íntegra dos áudios, inclusive para que todas as partes possam produzir eventual prova atinente ao contexto das conversas e a como devem ser compreendidas determinadas colocações externadas nos diálogos captados. Em outros termos: para fins de proteção dos direitos constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, bem assim para cumprimento da legislação de regência do tema (Lei nº 9.296/96), é necessário transcrever devidamente (ou expor o teor), e sem cortes inadequados, os diálogos que embasam a denúncia. Quanto ao mais, deve ser garantido à defesa o acesso completo aos diálogos interceptados, para que esta possa aferir a regularidade e correção das transcrições realizadas, bem como, em querendo, proceder à feitura da transcrição de outros diálogos, se isso convier a alguma linha defensiva.
- 5- Comprovada a materialidade e a autoria delitiva por meio da prova documental e testemunhal produzida nos autos em relação ao acusado responsável pela realização de transações financeiras fraudulentas cometidas mediante a invasão de sistemas de informática pelo uso da *Internet*, e àquelas que atuavam como captadores de "clientes" que forneceriam faturas a serem quitadas por meio do expediente fraudulento (mediante a cobrança de valor parcial da transação).
- 6- No tocante a um dos corréus, a quem também se imputa a conduta de "aliciar clientes" para a operação fraudulenta desenvolvida pelos acusados, não há nos autos elementos suficientes de sua participação. O que se verifica na hipótese são indícios acerca da participação do réu no crime de furto qualificado descrito na inicial acusatória, em detrimento de provas conclusivas de autoria. Inexistindo prova judicial que demonstre a autoria delitiva de forma indene de dúvida, não há que se falar em condenação. A dúvida deve ser revertida em favor do réu, em observância ao princípio do *in dubio pro reo*.
- 7- Demonstradas as qualificadoras descritas nos incisos II e IV, §4º, do artigo 155 do Código Penal. Utilização de uma das circunstâncias qualificadoras para qualificar o delito de furto e da outra como circunstância judicial negativa.
- 8- Mantida a valoração negativa das circunstâncias do crime, em virtude do *modus operandi* utilizado, consistente no emprego de expediente fraudulento, e das consequências do crime, ante a proporção do delito e consequente prejuízo ocasionado.
- 9- Pena-base estabelecida empatamar inferior àquele fixado na sentença.
- 10- Reconhecida a atenuante do artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal a um dos acusados, visto que suas declarações da fase policial, em que admitiu a prática da atividade criminosa, foram úteis para a formação do convencimento do julgador, nos moldes da Súmula 545 do Superior Tribunal de Justiça.
- 11 - Caracterizada a continuidade delitiva, o patamar máximo de 2/3 (dois terços) aplicado pelo Juízo *a quo* deve ser mantido, tendo em vista a quantidade de crimes praticados - 83 (oitenta e três) infrações - e o entendimento dos Tribunais Superiores sobre o tema.
- 12 - Redimensionada a pena de multa, que deve ser proporcional à pena privativa de liberdade e observar o sistema trifásico da dosimetria penal.
- 13 - Adotado o regime semiaberto para início do cumprimento da pena imposta aos réus, considerando o *quantum* de pena fixado a condenados não reincidentes e não portadores de maus antecedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas pelas defesas e, no mérito: dar provimento ao recurso de MARCO AURELIO KLEMZ para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação ao crime do artigo 288 do Código Penal e, consequentemente, extinguir sua punibilidade, entendendo o efeito aos demais corréus, e absolver o apelante, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, da imputação do crime previsto no artigo 155, §4º, incisos II e IV, do Código de Processo Penal e negar provimento à apelação de MÁRCIO TAVARES PIRATH, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao apelo de VALTER ANDRÉ, para estabelecer a pena-base em menor proporção que aquela prevista na sentença e, de ofício, reconhecer a incidência da atenuante de confissão prevista no artigo 65, III, "d", do Código Penal, fixando a pena definitiva em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 28 (vinte e oito) dias-multa, no valor unitário mínimo legal; de ofício, estabelecer a pena-base para MÁRCIO TAVARES PIRATH em menor proporção que aquela prevista na sentença, e fixar sua pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 25 (vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo legal; e dar parcial provimento ao recurso de apelação de RAFAEL KNOLL e RODRIGO KNOLL, para estabelecer a pena-base em menor proporção que aquela prevista na sentença, e fixar a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 25 (vinte e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, com a ressalva de seu entendimento no sentido de que o crime continuado (CP, art. 71) integra o sistema trifásico da dosimetria da pena (CP, art. 68), pois constitui causa de aumento, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que negava provimento às apelações dos réus VALTER

ANDRÉ, RAFAEL KNOLL e ROGÉRIO KNOLL, a fim de manter suas condenações pela prática do crime tipificado no artigo 155, §4º, incisos II e IV, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal, e, de ofício, redimensionava as penas de multa.

São Paulo, 28 de maio de 2020.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005489-94.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.005489-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	MARCIOIR SILVEIRA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AUTOR(A)	:	HARLEY DE PAULO SILVA
ADVOGADO	:	HERMES VILCHEZ GUERRERO
REU(RE)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOEL DA SILVA SANTOS
No. ORIG.	:	00054899420114036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÕES DE OMISSÕES E CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. INEXISTENTES. EVIDENTE CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Suscita o embargante, em síntese, que o v. acórdão incidu em omissões e contradição que devem ser eliminadas por esta Turma, para fins de prequestionamento em eventual recurso às cortes superiores, nos termos do art. 1025 do CPC.
2. Entretanto, todas as alegações da defesa foram devidamente analisadas pelo acórdão embargado.
3. Assim, não havendo obscuridade, omissão ou contradição no acórdão embargado, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa.
4. Nenhuma eiva contém o julgado embargado, já que manteve a sentença apelada de maneira fundamentada.
5. Com isso, torna-se evidente o caráter infrigente dos presentes embargos declaratórios, na medida em que pretende o embargante a rediscussão de temas já devidamente apreciados, com a consequente condenação do recorrido, cabendo-lhe o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.
6. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
7. Não tendo sido demonstrado vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.
8. Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002991-19.2012.4.03.6107/SP

	2012.61.07.002991-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LUIZ CARLOS RODRIGUES BORINI
ADVOGADO	:	SP225957 LUCAS DIAS ASTOLPHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	ALESSANDRO CARLOS GONCALVES PEDRO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	GENI NEIRO BORINI
No. ORIG.	:	00029911920124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, LEI Nº 8.137/90. SONEGAÇÃO DE IPI, PIS E COFINS. INFORMAÇÃO FALSA EM DCTE. JUSTA CAUSA. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO NÃO DEMONSTRADO. REJEITADO O PEDIDO DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. MATERIALIDADE OBJETIVA. PROVA DOCUMENTAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVA IRREPETÍVEL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 155 DO CPP. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. EXCULPANTE INAPLICÁVEL AO CASO. DOSIMETRIA DAS PENAS. REVISÃO. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1- Ação penal que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."
- 2- Não comprovado o parcelamento tributário, não se constata a pendência da alegada condição suspensiva que impeça o prosseguimento da ação penal e o julgamento do apelo.
- 3- Prescrição não consumada. Tratando-se de crime material contra ordem tributária, o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal somente se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal quando da edição de sua Súmula Vinculante nº 24.
- 4- Rejeitado o pedido da defesa de suspensão condicional do processo, porque nos termos do art. 89 da Lei 9.099/95, a suspensão condicional do processo somente tem lugar nas hipóteses em que a pena mínima cominada *in abstracto* ao delito seja inferior a 1 (um) ano de reclusão, o que não se verifica no caso dos autos, eis que o preceito secundário do tipo penal imputado ao réu prescreve pena mínima de 02 (dois) anos.
- 5- Materialidade objetiva do delito demonstrada por meio da prova documental que acompanhou a denúncia. Violação ao art. 155 do Código de Processo Penal não configurada. Dispositivo que impede a condenação de um réu com base exclusivamente em provas extrajudiciais, mas ressalva expressamente as provas irrepetíveis, o que se verifica no caso concreto, quanto às provas documentais produzidas na seara do processo administrativo fiscal.
6. Autoria comprovada especialmente pela prova oral produzida.
7. O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.
8. Não se admite a tese da inexigibilidade de conduta diversa no caso do crime previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, porque praticado mediante fraude, como se verifica na hipótese.
9. Dosimetria da pena. Redução da pena-base. As consequências do crime (artigo 59 do Código Penal) comportam valoração negativa, pois, conquanto o dano causado aos cofres públicos - aí se incluindo toda a coletividade - seja insito à própria objetividade jurídica da figura típica inserta no tipo penal, o total dos tributos reduzidos, excluídos os juros de mora e a multa administrativa, somava mais de seis milhões de reais ao tempo do lançamento, o que supera o ordinário em delitos dessa natureza.
- 9.1- Reduzida a pena base, pois não se pode admitir que a exasperação na primeira etapa da dosimetria, fundada no montante sonegado, supere o aumento máximo previsto na causa especial da Lei nº 8.137/90 (art. 12, I).
10. Redução da pena de multa, que deve guardar a devida proporcionalidade com a pena privativa de liberdade fixada.
11. Apelo defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso defensivo para, mantendo a condenação do réu LUIZ CARLOS RODRIGUES BORINI pela prática do crime do art. 1º, inciso I, da Lei n. 8.137/90, c.c. o art. 71, do Código Penal, reduzir suas penas para 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 16 (dezesseis) dias-multa, no valor unitário de um salário mínimo vigente em dezembro de 2009, devidamente atualizado, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o e. Relator, com ressalva do seu entendimento acerca do critério de fixação da pena de multa, bem como o Des. Fed. Nino Toldo acompanhado o e. Relator com a ressalva do seu entendimento, no sentido de que o crime continuado (CP, art. 71) integra o sistema trifásico da dosimetria da pena (CP, art. 68), pois constitui causa de aumento.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

00036 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003849-47.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.003849-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: LUIZ CESAR DE PAIVA
ADVOGADO	: SP206856 FERNANDO PRADO TARGA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00038494720124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. SENTENÇA QUE ESTABELECE O CUMPRIMENTO EM METADE DO TEMPO. REDUÇÃO DA PRÓPRIA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 46, §3º E 4º, DO CÓDIGO PENAL. ALTERAÇÃO. PENA PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE DE ADEQUAÇÃO PELO JUIZ DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O apelo foi condenado como incurso nas penas do crime previsto no artigo 289, §1º, do Código Penal. Recurso do Ministério Público Federal que se restringe à forma como foi fixado o cumprimento das penas restritivas de direitos.
2. Sentença que fixou a pena de prestação de serviços à comunidade em desacordo com o comando legal. De fato, o cumprimento de 8 horas semanais apenas em finais de semana (4 horas no sábado e 4 horas no domingo) em tempo equivalente à metade da pena privativa de liberdade fixada na sentença acarretará na redução da própria pena substitutiva.
3. O parágrafo 4º do artigo 46 do Código Penal estabelece a faculdade de o condenado cumprir a pena substitutiva em menor tempo, aumentando, por exemplo, o tempo diário de cumprimento. Não há, no entanto, qualquer margem para que haja redução do tempo total da pena substituída pelo juiz da condenação, que deve ser cumprida à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação. A ressalva constante do artigo 46, §4º, do Código Penal refere-se à possibilidade de se cumprir a pena de prestação de serviços em menor tempo, e não à de se reduzir a própria pena alternativa pela metade.
4. Competência do Juízo da execução para adequar a pena substitutiva, ajustando-a de forma a não prejudicar as atividades laborais do réu. Inteligência dos artigos 66, V, alínea a, e 148, ambos da Lei de Execução Penal.
5. Inconformismo do apelante em relação à forma de pagamento da pena pecuniária estabelecida na sentença. Em que pese o artigo 169 da Lei de Execução Penal estabelecer que o parcelamento poderá ser requerido pelo condenado ao Juízo da Execução, entendo que as condições fixadas na sentença não violam qualquer dispositivo legal. Ressalvo que as condições poderão, se o caso, ser ajustadas pelo Juízo da Execução, considerando-se as atuais condições do condenado.
6. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para determinar que a pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade seja cumprida em conformidade com o artigo 46, parágrafos 3º e 4º, do Código Penal (à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, com a possibilidade de adequação pelo Juízo da Execução), excluindo-se a determinação de cumprimento "de oito horas semanais, apenas em finais de semana, em tempo equivalente à metade da pena privativa de liberdade originariamente fixada", bem como para esclarecer que as condições para o cumprimento da pena de prestação pecuniária poderão ser ajustadas pelo Juízo da Execução Penal, mantida, no mais, a r. sentença de fls. 365/376., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000209-30.2012.4.03.6110/SP

	2012.61.10.000209-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: ALESSANDRO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP130353 FERNANDO REZENDE TRIBONI e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00002093020124036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTO SEM REGISTRO NA ANVISA. ART. 273, §§ 1º E 1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

1. Não é o caso de desclassificação para o crime de contrabando, pois o tipo do art. 273, §§ 1º e 1º-B, I, do Código Penal refere-se a uma mercadoria específica (produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais proibido em território nacional). Os tipos penais têm objetos jurídicos distintos. Enquanto o contrabando tutela a Administração Pública, o objeto jurídico da importação de medicamento falsificado ou sem registro no órgão de vigilância sanitária é a saúde pública. Assim, pelo princípio da especialidade, o tipo penal é o do art. 273, §§ 1º e 1º-B, I, do Código Penal.
2. Tem sido eventualmente admitido na jurisprudência que, ante a pequena quantidade de medicamentos e da indicação de que a finalidade do agente seria realmente o consumo próprio, a pena em eventual condenação seria desproporcional. Assim, na análise do caso concreto, verificando-se (i) a mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) a ausência de periculosidade da ação, especialmente em caso de o princípio ativo do medicamento ser autorizado no país; (iii) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e (iv) a inexpressiva lesão jurídica provocada, seria possível a incidência do princípio da insignificância. Esse entendimento, no entanto, não se aplica ao caso em exame porque a quantidade de medicamentos clandestinamente importados é significativa, o que impede a aplicação do chamado princípio da insignificância.
3. Não se exige o objetivo de comercialização dos produtos quando o núcleo verbal praticado pelo agente é a importação (CP, art. 273, § 1º).
4. O juízo a quo adotou a orientação do Superior Tribunal de Justiça dada no HC 239.363/PR (Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 26.02.2015), ao afastar o preceito secundário do art. 273 do Código Penal e aplicar a pena prevista para o crime de tráfico de drogas (Lei nº 11.343/2006, art. 33).
5. O juízo não aplicou a causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006 (transnacionalidade), apesar de o apelante ter importado os medicamentos do Paraguai e, por isso, seria aplicável. Contudo, como o recurso é exclusivo da defesa e em vista do princípio da *non reformatio in pejus*, mantém-se a não aplicação dessa majorante.
6. Valor da prestação pecuniária reduzido.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para reduzir o valor da prestação pecuniária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0011089-75.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.011089-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	: PRISCILA MUNHOZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00110897520124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002986-52.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.002986-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	RONIE CLAUDIO LOURENCO SANTANA
ADVOGADO	:	SP302230A STEFANO BIER GIORDANO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00029865220124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 289, §1º DO CP. ART. 307 DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

A insurgência da defesa restringe-se à incidência da circunstância atenuante referente à confissão espontânea.

O réu, em juízo, admitiu a introdução de cédulas falsas em circulação, completa ciência da inidoneidade dessas notas.

A confissão qualificada não obsta a incidência da atenuante em questão, que configura direito subjetivo do réu que confessa os fatos. Do mesmo modo, o fato de o apelante confessar a prática do delito do art. 307 do CP

somente após a constatação de sua verdadeira identidade através dos sistemas de identificação civil (ALPHA e FOTOCRIM) não impede a incidência da atenuante em questão. Não há dúvida de que, ao admitir os fatos, o réu colaborou com a apuração da verdade real, fazendo jus à atenuante do art. 65, III, "d" do CP.

Apeação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pela defesa para aplicar a circunstância atenuante prevista no art. 65, III, "d" do CP, restando a pena definitivamente fixada em 04 (anos) anos, 02 (meses) e 17 (dezessete) dias de reclusão e 3 (três) meses de detenção, em regime inicial semiaberto, além de 10 dias multa no valor unitário mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001582-04.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.001582-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOAO DE JESUS BISPO
ADVOGADO	:	EVELYN ZINI MOREIRA DA SILVA BIRELO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOAO DE JESUS BISPO
ADVOGADO	:	EVELYN ZINI MOREIRA DA SILVA BIRELO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00015820420134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL COM REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N.º 13.008/2014. CONTRABANDO DE CIGARROS. ARTIGO 183 DA LEI N.º 9.472/1997. RÁDIO TRANSCÉPTOR. ATIVIDADE CLANDESTINA DE TELECOMUNICAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 70 DA LEI N.º 4.117/1962. INCABÍVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA REVISTA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA DEFESA NÃO PROVIDA.

- Autoria e materialidade delitivas amplamente demonstradas.

- Da imputação do delito previsto no artigo 183 da Lei n.º 9.472/1997. Entendimento jurisprudencial consolidado no sentido de que o artigo 183 da Lei n.º 9.472/1997 não revogou o artigo 70 da Lei n.º 4.117/1962 quanto à radiodifusão, ressaltando-se que: 1) Uma vez reconhecida a atividade clandestina de telecomunicações, o réu deve ser condenado como incurso no art. 183 da Lei n.º 9.472/1997; e 2) Caso seja constatada apenas a conduta de instalação ou desenvolvimento da atividade devidamente autorizada, mas em desacordo com os regulamentos, restará tipificada a conduta insculpada no artigo 70 da Lei n.º 4.117/1962. A instalação e uso clandestino de rádio transceptor, ou seja, sem autorização legal da ANATEL, portanto, subsume-se ao tipo penal do artigo 183 da Lei n.º 9.472/97. É o caso dos autos. Desclassificação realizada em sentença afastada.

- Considerando a quantidade de cigarros apreendidos em posse do acusado (12.900 maços de cigarros), as circunstâncias do crime devem ser valoradas negativamente.

- Inteligência da Súmula 545 do Superior Tribunal de Justiça (Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal).

- Em se tratando de circunstâncias agravantes ou atenuantes, o Código Penal não fornece um quantum para fins de majoração ou de diminuição da pena de modo que ao juiz é dada certa margem de discricionariedade ante a ausência de critérios previamente definidos pelo legislador. Todavia, prevalece tanto na doutrina como na jurisprudência o entendimento de que, para se atender aos critérios de proporcionalidade e em observância ao princípio da razoabilidade, cada circunstância (atenuante ou agravante) poderá, no máximo, fazer com que a pena-base seja diminuída ou aumentada em até 1/6 (um sexto) a menos que, no caso concreto, haja reprovabilidade anormal da conduta a legitimar a majoração em percentual maior.

- Reconhecimento da circunstância agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea "b", do Código Penal. Pela simples análise do interrogatório do acusado, pode-se concluir que a atividade de telecomunicação foi exercida para assegurar a execução do crime de contrabando.

- Impossível a aplicação do redutor referente à confissão para patamar abaixo do mínimo legal (artigo 65, III, "d", do Código Penal), em razão do ditame estabelecido pela Súmula 231 do C. Superior Tribunal de Justiça (A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal). Cumpre salientar, outrossim, que o C. Superior Tribunal de Justiça, a despeito de já ter editado esse entendimento sumular nos idos de 1999, entendeu por bem reapreciar o assunto (quando do julgamento de dois casos concretos em 2011) por meio da sistemática dos recursos repetitivos (portanto, também de observância obrigatória para as demais instâncias judiciárias a teor do art. 927, III, do Código de Processo Civil), reafirmando o posicionamento (REsp 1117073/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 08/06/2012) e REsp 1117068/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 08/06/2012).

- Pena de multa. Embora o preceito secundário do art. 183 da Lei n.º 9.472/1997 determine a aplicação de multa no valor fixo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), é consolidado o entendimento desta Corte no sentido de que a pena de multa estabelecida na Lei n.º 9.472/1997 viola o princípio da individualização da pena. Inclusive, em sessão de julgamento realizada em 29.06.2011, o Órgão Especial desta Corte declarou, nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade Criminal nº. 0005455-18.2000.4.03.6113, a inconstitucionalidade da expressão "de R\$ 10.000,00", a qual consta do preceito secundário do art. 183 da Lei n.º 9.472/1997. Pena de multa fixada em 10 (dez) dias-multa, no valor de um trigésimo do salário-mínimo vigente à época dos fatos

- Apelação da Defesa a que se nega provimento
- Apelação da Acusação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à Apelação da Defesa e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação da Acusação para elevar a pena imposta ao acusado JOÃO DE JESUS BISPO para **03 (três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias, sendo 01 ano, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão** (art. 334, *caput*, do Código Penal, com redação anterior à Lei nº 13.008/2014) e **02 (dois) anos de detenção** e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa no valor unitário de 1/30 de salário mínimo vigente na data do fato (em relação ao art. 183, *caput*, da Lei nº 9.472/1997), em regime ABERTO, mantendo-se os demais termos da r. sentença condenatória, na forma do relatório e voto, que ficam fazendo parte da integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003003-93.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.003003-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: CELSO FERREIRA CAMARGO JUNIOR
	: PETERSON FERREIRA CAMARGO
	: DERMEVAL ABREU
ADVOGADO	: SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int. Pessoa)
No. ORIG.	: 00030039320134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO DOS CRIMES DE REDUÇÃO À CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO E DE ALICIAMENTO DE TRABALHADORES (ARTS. 149 E 207, AMBOS DO CP).

- Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público Federal, originada de ação penal movida pela suposta prática dos crimes de redução à condição análoga à de escravo (art. 149 do CP) e aliciamento de trabalhadores de um local para outro do território nacional (art. 207 do CP), insistindo, o *Parquet* federal, na responsabilização penal dos acusados.
- No tocante ao crime do **art. 149 do Código Penal**, compreende-se que a escravidão contemporânea é mais sutil, porém com consequências nefastas, cabendo registrar que as condutas estampadas no tipo penal não exigem o modelo escravagista concebido outrora para sua caracterização, não sendo imprescindível a restrição à liberdade de locomoção do trabalhador e tampouco há a necessidade da ocorrência de violência física para a caracterização do delito, consistindo o crime em reduzir alguém à condição similar à de escravo.
- Reduzir aqui significa subjugar, compelir, impor alguém a determinadas circunstâncias análogas à de um escravo. É delito de forma vinculada, cuja caracterização dependerá da demonstração de uma das condutas taxativamente estatuidas no tipo penal, as quais consistem em (a) submeter o ofendido a trabalhos forçados ou a jornadas excessivas; (b) sujeitá-lo a condições degradantes de trabalho; ou (c) restringir a liberdade de locomoção da vítima, em razão de dívida contraída como empregador ou preposto. São situações alternativas e não cumulativas.
- No caso dos autos, a imputação delitiva repousa sobre as condições laborais de cinco trabalhadores da construção civil arrematados para trabalho nos canteiros das obras de residenciais em Bauru/SP a cargo dos ora acusados, que teriam submetido as vítimas a condições degradantes e restringido a sua locomoção pelo não pagamento de remuneração, duas condutas nucleares, portanto, que, alternativamente em tese consubstanciaríam a prática delitiva de reduzir alguém à condição análoga à de escravo.
- No entanto, a situação laboral narrada pelo órgão ministerial, na parte em que concerne ao cerceamento de liberdade por inadimplemento contratual, não se afigura sequer penalmente relevante, e, quanto ao quadro de condições degradantes de trabalho, o conjunto probatório mostra-se insuficiente, não permitindo amoldar o caso à hipótese de escravidão.
- Em relação à atipicidade do inadimplemento contratual, a enumeração taxativa das condutas que perfazem o crime em destaque impede que a hipótese legal de servidão por dívida englobe situação diversa da conduta específica de obrigar o trabalhador a fornecer mão-de-obra para custear despesas ou dívidas por ele contraídas em face do empregador, sendo Considerado, inclusive, o caráter fragmentário do Direito Penal, deve-se rechaçar a proposta de alargar a incidência repressiva tendente a abarcar conteúdos meramente patrimoniais, que se resolvem eficazmente no campo do Direito do Trabalho, tal como se verificou no caso em tela mediante a celebração de acordo perante o Ministério do Trabalho e Emprego, não se equiparando à situação protegida pela norma penal.
- No que tange à caracterização do que seriam condições degradantes de trabalho, não basta para considerar delituoso o empregador, atribuir-lhe a pecha de um comportamento severo, mesquinho ou insensível. É preciso demonstrar a imposição de aflição intolerável à dignidade da pessoa humana, assim entendida a conflagração aviltante do núcleo essencial dos direitos fundamentais dos trabalhadores, os quais admitem temperamentos conforme o contexto histórico, geográfico, econômico, social e ambiental no qual se insere a prestação de trabalho a ser analisada. O Supremo Tribunal Federal empresta auxílio, nesse sentido, ao consignar o elevado grau insito ao tipo de violação que ora se pretende baiziar: (...) *Priva-se alguém de sua liberdade e de sua dignidade tratando-o como coisa e não como pessoa humana, o que pode ser feito não só mediante coação, mas também pela violação intensa e persistente de seus direitos básicos, inclusive do direito ao trabalho digno* (Inq. 3412/AL, Rel. Ministro Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão: Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJ 12.11.2012).
- Apesar de o Auto de Infração lavrado pelo Ministério do Trabalho certificar que a habitação das supostas vítimas não possuía armário individual nem roupa de cama adequada, ou mesmo que a conservação precária do imóvel, entendida pela acusação como haver sujeira (não escalonada em um grau objetivo), vitrais quebrados, colchões no chão e chuveiro sem bocal de ducha, embora constituam fatores que denotem uma moradia desagradável, inadequada ou afastada do ideal, não representam por si só um acolhimento desumano. Os fiscais do trabalho, certamente proficientes em diagnosticar as mais variadas espécies de alojamento, não relataram ao juízo situação degradante quanto ao imóvel em si. Tampouco os depoimentos das vítimas inclinam-se a tal consideração, afetando-se mais à questão patrimonial, que foi o motivo ensejador da insatisfação contra o empregador.
- Reforça-se, assim, a insuficiência do simples oferecimento de condições pobres em conforto aos trabalhadores para que se perfaça o tipo incriminado sob exame, exigindo-se um ambiente irrefutavelmente nefasto, proeminente no que tange à desumanidade do tratamento dispensado pelo tomador do trabalho.
- Não se desincumbiu o órgão acusatório, nesse sentido, do ônus probatório consistente em demonstrar concretamente a desconformidade das necessidades básicas humanitárias que deveriam ser oferecidas aos trabalhadores, que não se confunde com a deficiência ou baixa qualidade destas, de sorte que o conjunto probatório mostra-se, de fato, insuficiente para sustentar a condenação pretendida pelo *Parquet* federal, devendo ser mantida a absolvição por ausência de provas de que os réus teriam praticado o delito do art. 149 do Código Penal.
- Relativamente ao crime do **art. 207 do Código Penal**, a conduta incriminada pelo *caput* consiste no simples aliciamento, assim entendida a ação de atrair, seduzir, instigar, recrutar pessoas para desempenharem trabalho em local afastado de onde se encontram radicados, cobrindo-se ainda, no respectivo parágrafo primeiro, dessa vez empregando o verbo recrutar, a conduta de quem alicia trabalhadores mediante fraude ou cobrança de determinada quantia, além da atuação de quem não assegura o retorno do trabalhador à sua origem. Nessa modalidade de aliciamento, embora o legislador acrescente qualificativos à ação típica prevista no *caput*, he comina pena idêntica, igualando a reprovabilidade do aliciamento (*caput*) ao recrutamento mediante fraude (§ 1º).
- A espécie delitiva caracterizada no *caput* do art. 207 do Código Penal, encartada como modalidade de crime contra a organização do trabalho, tutela o interesse estatal de evitar o êxodo de trabalhadores dentro do território nacional. Já na figura do parágrafo primeiro do art. 207 do Estatuto Penal Repressivo, a objetividade jurídica recai sob a proteção de trabalhadores em situação de vulnerabilidade que poderiam ser enganosamente reduzidos à condição análoga à de escravo.
- Os preceitos penais comentados constituem, portanto, vértices de proteção nitidamente distintos, que acabam por revelar a atipicidade de certo tipo de comportamento que não resvale nem no desequilíbrio da força de trabalho local nem interfere na formação da vontade livre, esclarecida e ponderada do trabalhador que resolve assentir como o trabalho afastado do local de sua naturalidade.
- A ordem constitucional vigente, sede própria das discussões acerca do aliciamento de trabalhadores, enuncia como fundamento do Estado de Direito os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º, inc. IV, da CF), contrastando-o, de algum modo, com os objetivos de garantia do desenvolvimento nacional e de redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, incs. II e III, da CF). Além disso, ao preceitar os princípios que regem a ordem econômica, a Constituição Federal assevera que a finalidade desta é assegurar existência digna a todos com base na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa (art. 170, *caput*, da CF), sendo a intervenção estatal na economia delimitada essencialmente pelo art. 174 da Constituição Federal que restringe a atuação normativa e reguladora do Estado como meramente indicativa para o setor privado.
- A equação da política trabalhista basilar do Estado brasileiro não abre mão, portanto, do direito subjetivo fundamental de migrar para obter sustento digno mediante trabalho lícito e tampouco da livre atuação privada quanto ao oferecimento de postos de trabalho afastados da localidade em que radicados os trabalhadores, restando vedado o dirimimento estatal controlador das forças econômicas da sociedade sob o pretexto de comandar o desenvolvimento da nação.
- Com base em tais argumentos, entende-se que a subsistência da incriminação do aliciamento de trabalhadores descrita no *caput* do art. 207 do Código Penal, abstraído-se da força abrogativa do art. 174 da Carta Magna, teria lugar meramente diante de uma conduta tendente a colapsar a força de trabalho de determinada localidade.
- Diante das considerações ora efetuadas, não se considera como materialmente típica, antes guarda pertinência à moderna organização do trabalho como meio de garantir a existência digna, a conduta de aliciamento de trabalhadores consistente em oferecer emprego a pessoas sem oportunidades profissionais para laborarem em localidade distinta onde existem vagas disponíveis. Desde que não exista fraude ou coação, o recrutamento de trabalhadores é comportamento socialmente aceito no mundo globalizado, conforme as mais variadas demandas econômicas, científicas, tecnológicas ou sociais, não se viabilizando a repressão penal ventilada pelo art. 207, *caput*, do Código Penal, sob o enfoque da mera oferta de posto de trabalho.
- No caso dos autos, além de não refletir risco penalmente relevante o deslocamento de poucos trabalhadores de São Luís/MA, não restou demonstrado o propósito astucioso ou ganancioso de atrair os trabalhadores com condições falsas, não se sustentando tal hipótese sequer pelo relato das supostas vítimas e menos ainda diante do acordo trabalhista que foi honrado pela empresa dos acusados, posteriormente às desavenças no tocante ao inadimplemento contratual dos empreendedores.
- Destarte, resta afastada a possibilidade de responsabilização penal dos acusados a título de aliciamento de trabalhadores, nos moldes estabelecidos pela sentença.
- Absolvição mantida. Apelo ministerial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à Apelação do Ministério Público Federal, mantendo a absolvição dos acusados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002107-44.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.002107-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	FERNANDO CAVALHEIRO MARTINS
ADVOGADO	:	GENÉSIO DOS SANTOS FILHO
	:	FERNANDO CAVALHEIRO MARTINS
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	000210744201340361104 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENALE PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME DO ART. 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. VÍCIOS INEXISTENTES. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

- 1- O embargante alega que houve omissões no acórdão, uma vez que deixou de se pronunciar sobre a falta de comprovação de que os documentos que embasaram a denúncia foram produzidos e entregues pelo embargante, bem como sobre a tipificação do suposto crime como apropriação indébita e não estelionato.
- 2- Vícios inexistentes. Ao contrário do alegado pelo recorrente, todas as questões trazidas nestes embargos constam expressamente da decisão, devidamente fundamentadas.
- 3- Evidente o caráter infringente dos presentes embargos declaratórios, na medida em que pretende o embargante a mera rediscussão de tema já devidamente apreciado no julgado embargado, cabendo-lhe o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.
- 4- Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.
- 5- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER e NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0014460-97.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.014460-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	TAMIRYS ORTIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00144609720134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 273, § 1º, c.c § 1º-B, I, V e VI, DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

1. Para o prosseguimento da ação penal, é essencial a existência de justa causa, nos termos do art. 395, III, do Código de Processo Penal. Absolvição sumária mantida.
2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006845-80.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.006845-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOSE LUCAS GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOSE LUCAS GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00068458020144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 180, CAPUT, CP. ART. 304 C/C 297, CP. CONCURSO MATERIAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CIÊNCIA DA PROCEDÊNCIA CRIMINOSA DO BEM. CONHECIMENTO DA FALSIFICAÇÃO DO CRLV. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA DEFINITIVA MANTIDA NO MÍNIMO. CONCURSO MATERIAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. No dia 10 de julho de 2014, por volta das 22hs, no km 600 da BR 262, em Miranda/MS, em uma abordagem de rotina realizada pela Polícia Rodoviária Federal, o acusado foi preso em flagrante por dirigir o veículo Honda Civic LXS 2013/2014, com número de chassi aparente '93HFB2630EZ129651' e placas adulteradas FIZ - 5663 produto de crime de furto e por fazer uso de Certificado de Registro de Licenciamento de Veículo (CRLV) falso.
2. Materialidade dos delitos comprovada pelos elementos de probatórios coligidos ao feito (tanto pela prova documental quanto pela prova testemunhal).
3. A autoria e o dolo também estão demonstrados, com a certeza necessária, pelas provas dos autos, as quais revelam que o réu, agindo dolosamente, conduziu o veículo produto de crime, assim como fez uso, conscientemente, de CRLV falso.
4. Dosimetria da pena. O argumento trazido pelo Ministério Público Federal para lastrear maior aumento da pena-base não merece prosperar, uma vez que a alegada maior potencialidade lesiva é circunstância já abrangida no tipo penal, não revelando especial desvalor que mereça recrudescimento da pena-base.
5. Mantida a pena definitiva fixada na sentença, advinda da cumulação das penas referentes a ambos os crimes pelos quais o réu restou condenado, praticados em concurso material.
6. Pena de prestação pecuniária reduzida de ofício, em atenção à condição financeira do réu.
7. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos recursos de apelação interpostos pela acusação e pela defesa, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu, de ofício, fixar a prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo, destinada a União Federal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha o valor da pena de prestação pecuniária tal como estabelecida na sentença.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

	2014.60.05.001878-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	KARLA ALEXANDRA MAZZONNI
ADVOGADO	:	MT011834 MARCELO AGDO CRUVINEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00018787420144036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS E MUNIÇÕES. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME SEMIABERTO.

1. A quantidade e o alto poder de fogo das armas apreendidas é causa para exasperação da pena-base. Pena de multa revista de ofício e fixado o regime inicial semiaberto para a pena corporal.
2. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar o regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade e, DE OFÍCIO, redimensionar a pena de multa, ficando a pena definitiva fixada em 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 10 (dez) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, tendo o Desembargador Federal Fausto de Sanctis acompanhado com ressalva de seu entendimento quanto à pena de multa.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002062-12.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.002062-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ALESSANDRA APARECIDOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP149649 MARCO AURELIO UCHIDA (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00020621220144036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334, § 1º, ALÍNEA "C", DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO. COMPROVADAS AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. LAUDO PERICIAL. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO. SUBSTITUIÇÃO DE OFÍCIO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR UMA RESTRITIVA DE DIREITO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDA.

- Autoria e materialidade delitivas amplamente demonstradas. Laudo pericial conclusivo que atesta a materialidade delitiva e origem estrangeira das mercadorias.
- Amplamente demonstrado nos autos que a mercadoria apreendida era de propriedade da acusada, afastando a tese defensiva nesse sentido.
- Circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal favoráveis.
- Atenuante da confissão espontânea reconhecida de ofício. A acusada, em sede extrajudicial, confessou o crime ora em julgamento (embora não tenha sido interrogada judicialmente), cabendo salientar que seu depoimento fez parte da formação de convicção do magistrado atuante neste feito - dessa forma incidindo o comando estampado na Súmula 545 do Superior Tribunal de Justiça (*Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal*).
- Condenada a acusada à pena de 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial ABERTO.
- A acusada faz jus à substituição da pena corporal por pena restritiva de direitos. As circunstâncias judiciais militam em seu favor, de sorte a viabilizar a aplicação do artigo 44 do Código Penal.
- De ofício, reformada a sentença no ponto em que havia substituído a pena corporal por duas restritivas de direito, ficando estabelecida a substituição por uma pena restritiva de direito, qual seja: a prestação de serviços à comunidade, ou a entidade pública, pelo mesmo prazo de duração da pena substituída, na forma fixada pelo Juízo da Execução (inteligência do art. 44, §2º, CP).
- Apelação da Defesa a que se nega provimento
- Apelação da Acusação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à Apelação da Acusação, **NEGAR PROVIMENTO** à Apelação da Defesa e, **DE OFÍCIO**, reconhecer a atenuante da confissão espontânea (limitada nos termos da Súmula 231 do STJ), mantendo a pena privativa de liberdade em 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial ABERTO, e substituindo-a por uma pena restritiva de direito, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, pelo mesmo prazo de duração da pena substituída (inteligência do art. 44, §2º, CP), na forma a ser fixada pelo Juízo da Execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002515-83.2014.4.03.6115/SP

	2014.61.15.002515-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PEDRO ROBERTO BIONDO
ADVOGADO	:	SP136774 CELSO BENEDITO CAMARGO (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00025158320144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE FALSO TESTEMUNHO EM DEPOIMENTO PRESTADO À JUSTIÇA DO TRABALHO (ART. 342 DO CP). ESCASSEZ DE ELEMENTOS CAPAZES DE COMPROVAR A MATERIALIDADE DELITIVA. ABOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

01. Trata-se de Apelação interposta pelo Ministério Público Federal, originada de ação penal decorrente de acusação pela suposta prática do delito do artigo 342, *caput*, do Código Penal, em virtude de que o réu teria feito afirmação falsa no depoimento prestado ao Juízo da 2ª Vara do Trabalho de São Carlos/SP na condição de testemunha em ação reclamatória trabalhista, pretensão punitiva que restou julgada improcedente por inexistência de prova suficiente para a condenação.
02. Cuida-se de delito formal, consumado no momento em que o juiz encerra o depoimento, sem necessidade de que tenha sido utilizado como suporte para a decisão do julgador, afastando, com isso, a necessidade de comprovação da lesividade da conduta perpetrada.
03. No presente caso, os elementos probatórios coligidos aos autos são escassos no que tange à comprovação da materialidade delitiva, não se mostrando apto o conjunto probatório a embasar o convencimento acerca da prática delitiva, sendo preciso o juízo *a quo* ao afirmar: *invivível dizer que o depoimento prestado pelo réu é objetivamente falso*.
04. Mantida a absolvição com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.
05. Apelação ministerial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação do Ministério Público Federal, mantendo-se a absolvição de PEDRO ROBERTO BIONDO com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000961-21.2015.4.03.6005/MS

	2015.60.05.000961-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	CRISTIANO DE FREITAS LINS MESQUITA
ADVOGADO	:	MS012303 PAULO NEMIROVSKY e outro(a)
APELANTE	:	EDPO OLIVEIRAALCANTARA
ADVOGADO	:	MS009850 DEMIS FERNANDO LOPES BENITES (Int.Pessoal)
APELANTE	:	KELVIN THIAGO MENDES FERNANDES
ADVOGADO	:	PB021503 JOSE RICARDO DE ASSIS ARAGAO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00009612120154036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovadas. Não basta a simples negativa dos fatos para se afastar a autoria, sendo necessário perquirir se as circunstâncias fáticas e o conjunto probatório coadunam-se, de forma consistente, com a versão dada, o que não ocorre no caso. Conforme as provas constantes dos autos, os acusados participaram dos fatos narrados na denúncia e confessaram a prática do delito.
2. As circunstâncias relativas à natureza e à quantidade da droga apreendida (52.800 gramas de maconha) autorizariam, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, a fixação da pena-base em patamar até maior do que o fixado, de acordo com a jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção deste Tribunal para casos análogos. Contudo, não houve recurso da acusação, fica mantida a pena-base fixada na sentença para todos os réus.
3. Provada a transnacionalidade do delito, fica mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006.
4. Mantida a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, na fração de 1/5 (um quinto), pois não houve recurso da acusação.
5. Mantida a não aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 41 da Lei nº 11.343/2006 porque não houve colaboração.
5. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012336-10.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.012336-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LAZARO MOREIRA
ADVOGADO	:	SP390705 MATHEUS LIMA PENHA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00123361020154036105 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, §1º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. CIGARROS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO.

CONDENAÇÃO MANTIDA. APELO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. O réu foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal.
2. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fs. 5/6), Auto de Apreensão (fl. 60), Laudo Merceológico (fs. 66/69) e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fs. 107/108). Como efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 805 (oitocentos e cinco) maços de cigarros de origem paraguaia, tornando inconteste a materialidade delitiva.
3. A autoria restou demonstrada pelo auto de inquérito policial, corroborado pelas provas colacionadas em juízo.
4. Pela maneira como se deram os fatos, era plenamente possível ao apelante, nas circunstâncias por ele vivenciadas, ter a consciência da licitude dos seus atos. No mais, o desconhecimento da lei é inescusável (artigo 21 do Código Penal) e, no presente caso, não restou comprovado que o réu agiu amparado por erro de proibição. Tampouco há se falar em erro de tipo. Dolo demonstrado.
5. Apelo da defesa desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu LAZARO MOREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002685-42.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.002685-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	EMERSON POLIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP207370 WILLIAM ROGER NEME (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00026854220154036108 1 Vr BAURUS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECONHECIDA. INOCORRÊNCIA DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. MANTIDA A DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO DA DEFESA NÃO PROVIDA.

- O crime de contrabando tutela interesses da União, a quem compete definir quais mercadorias são de ingresso proibido em território nacional, bem como realizar a fiscalização aduaneira e fronteiriça. Portanto, a competência é da Justiça Federal, nos termos do artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal.

- Ressalta-se, a título de acréscimo, não ser necessário apurar se há elementos de transnacionalidade na conduta do réu, sendo suficiente a comprovação de que houve internalização de cigarros de origem estrangeira, desacompanhados de documentação pertinente.

- A Defesa do réu pleiteou o reconhecimento da inépcia da denúncia, sustentando, em apertada síntese, que houve deficiência na descrição da atuação do Apelante na consecução do fato criminoso e, outrossim, no que toca à especificação das provas, o que dificultou o exercício do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente assegurados.

- Contudo, a argumentação não convence, pois a alegação de inépcia somente pode ser acolhida se demonstrada inequívoca deficiência da peça exordial que impeça a compreensão da acusação, causando prejuízo para a defesa, o que não se verifica no caso dos autos, já que de uma simples leitura da peça acusatória percebe-se que o órgão ministerial narrou de forma satisfatória a conduta delitosa atribuída ao ora apelante, detalhando as circunstâncias envolvidas e apontando a materialidade delitiva e os indícios de autoria, bem como, atendeu a todos os demais requisitos elencados no artigo 41 do Código de Processo Penal, o que a propósito, possibilitou o exercício do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente assegurados pelo artigo 5º, LV, da Constituição Federal, tendo a defesa, inclusive, apresentado todas as manifestações pertinentes ao longo da instrução processual.

- Inicialmente, vale esclarecer que a importação de cigarros não é prática proibida, no entanto, somente será possível após a devida autorização do órgão competente. Caso tenha sido levada a efeito sem ela, o fato importará no crime de contrabando (GRECO, Rogério. Código Penal Comentado. 11ª edição. Rio de Janeiro, 2017, p. 1176).

- No mais, precedentes do STF (HC nº 100.367, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.2011; HC nº 110.841, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 27.11.2012) e STJ indicam que o contrabando de cigarros é crime pluriofensivo, sendo irrelevante a fixação do valor do tributo eventualmente incidente e iludido, porque o delito se consuma com a simples entrada ou saída do produto proibido. Precedentes. (STJ, AgRg no REsp 1.497.526/PR, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, Dje. 23.09.2016)

- O bem jurídico tutelado no crime de contrabando é a administração pública, nos seus interesses regulamentares que transcendem a mera tutela do aspecto patrimonial, bem como a saúde pública, de forma que o valor do tributo sonegado não pode ser empregado para aplicação do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária.

- O conjunto probatório é suficiente para comprovar a autoria e materialidade do delito imputado ao réu, estando claro o dolo na sua conduta, consistente em manter em depósito, para fins de comercialização em desacordo com a legislação brasileira, mercadoria estrangeira em território nacional, sem qualquer comprovação de sua regular importação. Mantida, assim, sua condenação pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, inciso IV, do Código Penal.

- Sem insurgência das partes e considerando-se a observância dos preceitos legais e das peculiaridades do caso em concreto, deve ser mantida a dosimetria da pena imposta ao réu nos termos fixados na sentença.

- Apelação da Defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à Apelação do réu, mantendo na íntegra a r. sentença apelada, por seus próprios e judiciosos fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0006978-49.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.006978-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	MARIA JOSE PEREIRA PINTO
ADVOGADO	:	ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int. Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00069784920154036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração estão prejudicados quanto à necessidade de apresentação do voto vencido, tendo em vista sua juntada aos autos.
2. O art. 619 do CPP admite embargos de declaração quando, na sentença (ou no acórdão), houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. No caso, não há nenhuma contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Também não há omissão a ser suprida nem obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
3. Todas as teses veiculadas por meio das razões de embargos de declaração foram adequadamente enfrentadas. De forma fundamentada, foram rechaçados os entendimentos apresentados pela defesa em sede recursal e novamente reproduzidos nos presentes embargos, de modo que nada há para ser acrescentado ou esclarecido.
4. O embargante trata como omissão do julgado o seu inconformismo quanto ao resultado do julgamento para que a matéria - que já foi devidamente valorada pelo colegiado - seja novamente apreciada e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.
5. Todas as questões submetidas ao crivo do Poder Judiciário foram enfrentadas, afigurando-se desnecessária a sua reapreciação para fins de prequestionamento.
6. Embargos de declaração parcialmente prejudicados, e na parte conhecida, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, prejudicar parcialmente os Embargos de Declaração, e, na parte conhecida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001277-83.2015.4.03.6118/SP

	2015.61.18.001277-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EDSON VENUTO
ADVOGADO	:	SP149888 CARLOS ALBERTO LEITE DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00012778320154036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 337-A, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO CONFIGURADA. COOPERATIVA. LEI N. 8.212/91, ART. 22, IV, COM A REDAÇÃO DA LEI N. 9.876, DE 26.11.99. INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO N. 10/16 DO SENADO FEDERAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA.

- O crime previsto no art. 337-A do Código Penal é omissivo próprio. Por se tratar de delito material o crime de sonegação de contribuição previdenciária somente se configura após a constituição definitiva, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas. Carcerará de justa causa qualquer ato investigatório levado a efeito antes da ocorrência do lançamento fiscal definitivo, requisito essencial para o início da persecução penal.

- A contribuição incidente sobre serviços prestados por cooperados e por intermédio de cooperativas prevista no art. 22, IV, da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.876/99, foi declarada inconstitucional pelo STF, sob o fundamento de "ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição" (STF, RE n. 595.838, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.14).

- Declarada a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária reputada sonegada, a conduta é considerada atípica, dada a inexistência de relação jurídico-tributária válida entre o acusado e a Previdência Social. Hipótese dos autos.

- Apelação do MPF não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à Apelação ministerial, mantendo a absolvição do réu EDSON VENUTO tal qual estabelecido em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001132-94.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.001132-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	OSCAR FERNANDO CORREA LEITE
ADVOGADO	:	SP224687 BRUNO DE ALMEIDA ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011329420154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N.º 8137/1990. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA REJEITADA. SUPRESSÃO DE PAGAMENTO IRPF. MATERIALIDADE, AUTORIA E ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. ESPECIFICADA APENAS A DESTINAÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

- A inicial acusatória em análise adinpe exatamente ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal, permitindo inferir, cabal e corretamente, a imputação da prática do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei n.

8.137/1990, pelo réu, ao narrar que, por meio de procedimento fiscal, constatou-se que o acusado suprimiu tributos (imposto de renda pessoa física), mediante a omissão de informações às autoridades fazendárias, constatando-se que entre os meses de abril a dezembro de 2009, adquiriu bens e efetuou dispêndios para os quais não tinha recursos declarados e comprovados.

- Materialidade e autoria comprovados por meio da Representação Fiscal para Fins Penais, atestando que em fiscalização empreendida pela Receita Federal do Brasil, apurou-se omissão na Declaração e Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física - DIRPF do réu, no ano calendário de 2009, considerando os bens adquiridos e os dispêndios efetuados, em contrapartida aos rendimentos auferidos, constatando-se variação patrimonial a descoberto de R\$ 216.285,81, sendo apurado um crédito tributário de R\$ 146.709,14 (imposto acrescido de multa e juros), a partir do valor originário de R\$ 51.932,44 de imposto, de acordo com o Auto de Infração datado de 02.10.2013. Intimado em 04.10.2013, o réu deixou transcorrer *in albis* o prazo de 30 dias para impugnação do Auto de Infração, tendo sido constituído definitivamente o crédito tributário em 03.11.2013, com inscrição do montante na Dívida Ativa da União na data de 17.01.2014.

- Elemento subjetivo. No que tange ao delito previsto no artigo 1º e seus incisos da Lei n. 8.137/1990, restou pacificado que o dolo necessário para a caracterização do crime de sonegação fiscal é o genérico, consistente na omissão voluntária em apresentar ao órgão arrecadador informações que ensejariam obrigações tributárias, prescindindo de dolo específico. Dos elementos apurados nos autos, constata-se que inexistia prova documental da versão da defesa, e, uma vez constatada a omissão de rendimentos, após observado o devido processo administrativo fiscal e processual penal, revela-se que a tal omissão de informação ao Fisco apto a configurar o crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990.

- Dosimetria da pena. Sem insurgência das partes e corretamente fixada, mantida nos termos estabelecidos em sentença.

- Diante da omissão da sentença a respeito da destinação da prestação pecuniária, especifica-se que esta deverá ser dar em favor de entidade pública ou privada com destinação social, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, a fim de que sejam atendidos, de maneira eficaz e objetiva, os fins sociais precípuos que o Direito Penal visa alcançar. Não se trata de *reformatio in pejus*, porquanto essa especificação em nada prejudica o réu, tampouco favorece a acusação.

- Preliminar rejeitada. Apelação do réu a que se nega provimento. De ofício, especificada a destinação da prestação pecuniária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A PRELIMINAR de inépcia da inicial e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO à Apelação do réu OSCAR FERNANDO CORREA LEITE e, de ofício, especificar a destinação da prestação pecuniária, em favor de entidade pública ou privada com destinação social, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004312-21.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.004312-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ALCIDES APARECIDO DIAS
ADVOGADO	:	SP165037 NADIA MARIA ROZON (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00043122120154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PENAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AFASTAR A TIPICIDADE. CRITÉRIOS E PARÂMETROS. INCIDÊNCIA NO CASO CONCRETO. DECRETO DE ABSOLVIÇÃO MANTIDO. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO IMPROVIDA.

- O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade penal nos delitos de violação mínima e assegurar que a intervenção penal somente ocorra nos casos de lesão de certa gravidade.

- A insignificância tem o condão de afastar a tipicidade da conduta sob o aspecto material ao reconhecer que ela possui um reduzido grau de reprovabilidade e que houve pequena ofensa ao bem jurídico tutelado, remanescendo apenas a tipicidade formal.

- A jurisprudência do Pretório Excelso tem exigido para a aplicação do referido princípio o preenchimento concomitante dos seguintes requisitos: 1) mínima ofensividade da conduta do agente; 2) ausência de periculosidade social da ação; 3) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e 4) relativa inexpressividade da lesão jurídica. Logo, a jurisprudência de nossa Corte Maior determina a aplicação do princípio de forma criteriosa e realizada caso a caso.

- No que tange aos crimes perpetrados contra a ordem tributária, nota-se que o legislador quis proteger, em um primeiro momento, valores que a Fazenda Pública tem direito de perceber (inclusive a credibilidade de sua atuação), bem como a regularidade na obtenção de suas receitas (evitando-se manobras fraudulentas), e, em um segundo plano, a capacidade da máquina estatal de fomentar as políticas públicas que garantem o bem-estar de todos os cidadãos (interesse público primário - objetivo de assegurar redistribuição de riqueza por meio de uma política fiscal que obtém recursos para o atendimento das necessidades sociais), de modo que, a princípio, não poderia ser invocado o princípio da insignificância em sede de crime de sonegação fiscal.

- Todavia, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Representativo da Controvérsia (REsp nº 1.112.748/TO), de observância obrigatória sob o pálio do disposto no art. 927, III, do Código de Processo Civil, firmou posicionamento, que também tem sido adotado por esta Décima Primeira Turma deste E. Tribunal Regional, no sentido da possibilidade de aplicação do postulado da insignificância na senda de crimes tributários.

- O quantum fixado pela Fazenda Nacional para fins de arquivamento das execuções fiscais vem sendo adotado como parâmetro para fins de aplicação do princípio da bagatela. Sob tal viés, o valor a ser considerado deve ser aquele aferido no momento da constituição definitiva do crédito tributário, excluídos os juros e a multa aplicados ao importe do tributo sonegado já no momento da inscrição do crédito em dívida ativa.

- Como o advento da edição das Portarias nºs 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda, a 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1688878/SP, revisou a tese fixada no paradigma mencionado (REsp nº 1.112.748/TO) a fim de adequá-la ao entendimento externado pela E. Suprema Corte no sentido de considerar o parâmetro estabelecido nestes atos infralegais, que estabeleceram o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), como limite para aplicação do princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho.

- O valor a ser considerado na hipótese dos autos é o do imposto devido - R\$ 10.124,97 (dez mil, cento e vinte e quatro reais e noventa e sete centavos), sem o acréscimo de juros de mora e multa, que não concernem a débito gerado originariamente pela conduta do réu, não devendo ser considerados para fins de tipicidade penal.

- Montante inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e ausência de contumácia delitiva do autor, impondo-se a aplicação do princípio da insignificância.

- Apelação do Ministério Público Federal improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação do Ministério Público Federal e manter a sentença absolutória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001504-13.2015.4.03.6138/SP

	2015.61.38.001504-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MARIA LOURDES DOS SANTOS SOUSA
ADVOGADO	:	SP301097 GUSTAVO RENE MANTOVANI GODOY (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00015041320154036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334-A DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE DESCAMINHO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PEDIDO PREJUDICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. MANTIDA A DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA.

- O E. Supremo Tribunal Federal firmou posição no sentido de que a introdução clandestina de cigarros, ou seja, desacompanhados da respectiva documentação comprobatória de sua regular entrada no território nacional, configura crime de contrabando, e não descaminho.

- Precedentes do STF (HC nº 100.367, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.2011; HC nº 110.841, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 27.11.2012) e do STJ (AgRg no REsp 1.497.526/PR, Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, Dje. 23.09.2016) indicam que o contrabando de cigarros é crime pluriofensivo, sendo irrelevante a fixação do valor do tributo eventualmente incidente e iludido, porque o delito se consuma com a simples entrada ou saída do produto proibido.

- No caso em concreto a ré foi presa em flagrante por estar na posse, para fins de comercialização, de 95 (noventa e cinco) maços de cigarro da marca "EIGHT", 61 (sessenta e um) maços de cigarro da marca "MILL" e 02 (dois) maços de cigarro da marca "SAN MARINO" mercadorias de importação proibida pela Resolução RDC nº 90/2007, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Nos termos do AITAGF - Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal - fls. 38/41, referida mercadoria tem procedência estrangeira (Paraguai) e não possui qualquer selo de controle de aprovação da Secretaria da Receita Federal estando, portanto, irregular.

- Nesse contexto, resta configurada a tipicidade do crime de contrabando não havendo que se falar em sua desclassificação.

- Tendo em vista que não houve desclassificação para o crime de descaminho, não há de se falar na suspensão condicional do processo, uma vez que não se preenchem os requisitos do artigo 89 da Lei Federal nº 9.099/1995, razão pela qual, resta prejudicado o pedido.

- O conjunto probatório é suficiente para comprovar a autoria e materialidade do delito imputado à ré, estando claro o dolo na sua conduta, consistente em manter em depósito, para fins de comercialização em desacordo com a legislação brasileira, mercadoria estrangeira em território nacional, sem qualquer comprovação de sua regular importação. Mantida, assim, sua condenação pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, incisos IV e V, do

Código Penal.

- Sem insurgência das partes e considerando-se a observância dos preceitos legais e das peculiaridades do caso em concreto, deve ser mantida a dosimetria da pena imposta à Apelante, nos termos fixados na r. sentença.
- Apelação da Defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de Apelação interposto pela ré **MARIADE LOURDES DOS SANTOS SOUSA**, mantendo-se a sentença *a quo* em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002845-42.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.002845-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	SANDRO RENATO BARBOSA
ADVOGADO	:	SP233648 RODRIGO ANDRE DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00028454220154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO DE USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO (ART. 304 C.C ART. 297, AMBOS DO CP). INEXISTÊNCIA DE NULIDADE EM DECORRÊNCIA DA DESISTÊNCIA DE OITIVA ARROLADA PELA ACUSAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DOLO CARACTERIZADO PELO EMPREGO VOLUNTÁRIO DA CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO EMPREGADA. ALEGAÇÃO DE DESCONHECIMENTO DO CARÁTER ESPÚRIO INSUSTENTÁVEL ANTE A PROVA DOS AUTOS. DOSIMETRIA PENAL MANTIDA. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO.

01. Trata-se de Apelação Criminal decorrente de condenação pela suposta prática do crime de uso de documento público falso (art. 304 c/c art. 297, ambos do Código Penal), pretensão julgada procedente pelo r. juízo *a quo*. Nas razões recursais, a Defesa pugna preliminarmente, pela nulidade da sentença em função da ausência de oitiva de testemunha da acusação, e no mérito argumenta com a ausência de dolo na utilização do documento falso.
02. Inexistência de nulidade pela não oitiva de testemunha da acusação, pois é lícito ao *Parquet* federal desistir de sua oitiva, a teor do disposto nos arts. 400, § 2º, e 209, ambos do Código de Processo Penal, não havendo qualquer prejuízo à elucidação dos fatos, pois o outro policial que também os presenciou depôs em juízo confirmando a infração penal. Por último, suposta nulidade, ainda que houvesse, deveria ter sido arguida tempestivamente, por ocasião das alegações finais, sob pena de preclusão (art. 571, inc. II, do CPP).
03. A materialidade e a autoria do delito de uso de documento público falso restaram comprovadas por prova documental e pericial, corroboradas pela prova oral, a evidenciar que o acusado apresentou CNH falsa aos Policiais Rodoviários Federais.
04. Conquanto o acusado alegue desconhecimento do caráter espúrio da CNH em questão, as circunstâncias do caso são convergentes em embasar a conclusão de que ele efetivamente conhecia a ilicitude de seu comportamento, por possuir habilitação cassada e pelo próprio impedimento relatado no sentido de não conseguir renovar sua CNH no DETRAN em razão da elevada pontuação decorrente de multas, de sorte que resulta suficientemente claro que preferiu obter o documento questionado por meios escusos, não se mostrando crível a versão ofertada pelo réu no sentido de que desconhecia a falsidade.

05. Dosimetria penal mantida.

06. Apelo defensivo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à Apelação de SANDRO RENATO BARBOSA, para manter a sua condenação como incurso nas penas do art. 304 c.c. art. 297, ambos do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial ABERTO, e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente à época dos fatos, substituída a pena corporal por duas penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009908-21.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.009908-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	CRISTIANO DOS ANJOS DE ASSUNCAO
ADVOGADO	:	SP329592 LUCIANO ROBERTO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00099082120154036181 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA DELITIVA E DOLO COMPROVADOS. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. INCABÍVEL A DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA PRIVILEGIADA. ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. PRESERVADO O VALOR UNITÁRIO DO DIA-MULTA NO PATAMAR MÍNIMO. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIAL ABERTO. INCABÍVEL A SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, NOS TERMOS DO ART. 44, III, CP. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO.

- 1 - A materialidade delitiva ficou demonstrada nos autos pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelos relatos das testemunhas em sede de inquérito policial e confirmados em juízo, pelo interrogatório do apelante na fase policial, assim como pelos Laudos Periciais, que concluíram pela falsidade de 21 (vinte e um) exemplares semelhantes à cédula da moeda brasileira de R\$ 100,00 (cem reais) apreendidos. Restou asseverado pelo perito que "as falsificações NÃO SÃO GROSSEIRAS. (...) Tais reproduções dos aspectos visuais comuns às cédulas autênticas levaram o signatário a concluir que tais simulacros de cédulas podem passar por autênticos no meio circulante, enganando terceiros de boa-fé".
- 2 - O réu reconheceu, na fase policial, que sabia da falsidade das cédulas. Em juízo, quando indagado sobre a inautenticidade, quedou-se silente. A versão trazida pelo réu em suas razões de apelação não se revela crível e vem desacompanhada de qualquer outra prova. Cabe ao réu o ônus da prova em se tratando de desconhecimento do caráter criminoso do fato, não bastando a mera alegação de que agiu de boa-fé.
- 3 - O conjunto probatório comprova a autoria e o dolo indispensável para a configuração do tipo penal estampado no artigo 289, § 1º, do Código Penal. Embora o réu em seu interrogatório tenha afirmado o conhecimento da contrafeição, posteriormente, na apelação, afirmou ser possuidor de boa-fé, sendo esta última alegação desprovida de qualquer prova. As provas colhidas em juízo, ao contrário, confirmam a autoria delitiva e o dolo do réu na empreitada criminosa. E, comprovando-se o dolo, torna-se impossível o reconhecimento do erro de tipo.
- 4 - Incabível a desclassificação para o tipo penal privilegiado, pois o réu não comprovou ter recebido de boa-fé a cédula contrafeita e, também, não efetuou a ação necessária prevista no tipo penal do art. 289, § 2º, CP (restituir à circulação).
- 5 - Erro de proibição também não configurado. Não se vislumbram quaisquer elementos colacionados ao caderno processual que possam embasar referida tese. Com efeito, as circunstâncias do caso concreto revelam que era plenamente possível ao réu, nas circunstâncias por ele vivenciadas, ter a consciência da ilicitude dos seus atos, sendo impossível reconhecer a ocorrência do erro de proibição.
- 6 - Dosimetria da Pena mantida. Na primeira fase, houve exasperação da pena-base em 1/6 em virtude dos antecedentes do réu. Na segunda fase, ficou reconhecida a atenuante da confissão feita em sede policial. Por fim, na terceira fase, não se vislumbram causas de aumento ou diminuição da pena.
- 7 - Preservado o valor unitário do dia multa no patamar mínimo.
- 8 - Manutenção do regime inicial aberto.
- 9 - Incabível a substituição da reprimenda privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, em razão do não preenchimento do requisito previsto no art. 44, III, do Código Penal.
- 10 - Negado provimento ao apelo da defesa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação interposta por **CRISTIANO DOS ANJOS DE ASSUNÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000748-75.2016.4.03.6006/MS

	2016.60.06.000748-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	INGRIDY GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	MS017853 JORGE RICARDO GOUVEIA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007487520164036006 1 Vr NAVIRAL/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovadas.

2. As circunstâncias do crime relativas à natureza e à quantidade da droga apreendida com a acusada (9,3kg de maconha) autorizariam, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, a fixação da pena-base em patamar até maior do que o estabelecido na sentença, de acordo com a jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção deste Tribunal para casos análogos. Contudo, como não houve recurso da acusação, fica mantida a pena-base fixada na sentença.

3. Tudo indica que o envolvimento da ré como o narcotráfico tenha sido pontual, sendo este o único episódio criminoso por ela perpetrado, de modo que faz jus à minorante, conforme fixado na sentença, pois sua conduta foi relevante, tendo se disposto a levar a droga oculta no interior da sua bagagem, em 13 volumes envoltos com fita adesiva, divididos em dois pacotes. Mantida na fração de 1/6 (um sexto) a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

4. Mantida a pena aplicada, não é possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (CP, art. 44, I).

5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004473-57.2016.4.03.6108/SP

	2016.61.08.004473-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SEBASTIAO MOREIRA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00044735720164036108 2 Vr BAURUR/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO IV. DO CÓDIGO PENAL (REDAÇÃO ATUAL). CONTRABANDO DE CIGARROS. TIPICIDADE CONFIGURADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE DELITIVA, AUTORIA E ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO DO MPF PROVIDA.

- Ao contrário do entendimento da sentença de primeiro grau, as condutas de expor à venda e manter em depósito cigarros de origem estrangeira configuram o crime de contrabando, não havendo que se diferenciar entre proibição relativa ou absoluta, pois o principal bem jurídico tutelado é a saúde pública.

- O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal, no sentido de excluir ou afastar a própria tipicidade penal nos delitos de violação mínima e assegurar que a intervenção penal somente ocorra nos casos de lesão de certa gravidade. Dentro desse contexto, a insignificância tem o condão de afastar a tipicidade da conduta sob o aspecto material ao reconhecer que ela possui um reduzido grau de reprovabilidade e que houve pequena ofensa ao bem jurídico tutelado, remanescendo apenas a tipicidade formal, ou seja, adequação entre fato e lei penal incriminadora. A introdução clandestina de cigarros, ou seja, desacompanhados da respectiva documentação comprobatória de sua regular entrada no território nacional, configura crime de contrabando, de forma que o mero valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio da insignificância. No caso da intermediação irregular de cigarros estrangeiros, bem como sua venda, exposição à venda ou manutenção em depósito com fins de comercialização, outros bens jurídicos são tutelados pela norma penal, como a saúde pública, a moralidade administrativa e a ordem pública, sendo que a questão relativa à evasão tributária é secundária. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. Precedentes do STF e STJ.

- As certidões criminais acostadas aos autos revelam a contumácia do réu em delitos dessa natureza, o que também é impeditivo à aplicação desse princípio.

- Materialidade delitiva comprovada por meio do Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Apreensão de diversos pacotes de cigarros de diversas marcas, o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, e, sobretudo, pelo Laudo de Perícia Criminal Federal atestando que as marcas EIGHT, TE e Palermo são de origem paraguaia, não possuem registro na ANVISA e não estão por ela autorizadas a serem importadas, fabricadas ou comercializadas em território brasileiro, tampouco possuíam selo de controle fiscal do Ministério da Fazenda/Receita Federal do Brasil, tratando-se, portanto, de mercadoria proibida. O Demonstrativo Presumido de Tributos elaborado pela Receita Federal estimou que o valor iludido corresponde a R\$ 1.861,27 (um mil, oitocentos e sessenta e um reais e vinte e sete centavos).

- A autoria veio corroborada pela documentação acostada aos autos, bem como pelos esclarecimentos do próprio réu, tanto em sede policial quanto judicial, assumindo que realmente possuía os cigarros estrangeiros, sem nota fiscal, com fins de comercialização. A prova testemunhal foi no mesmo sentido.

- O elemento subjetivo também restou demonstrado pelos esclarecimentos do acusado, pois revelou ter conhecimento da origem estrangeira dos cigarros, os quais não possuíam nota fiscal. Além disso, informou que é comerciante há mais de quarenta anos e que já foi autuado anteriormente pela venda proibida de mercadoria similar, como, aliás, também revela a certidão de distribuição acostada aos autos, fatos que afastam quaisquer dúvidas acerca de seu conhecimento quanto à ilicitude de sua conduta.

- Não foi valorada negativamente nenhuma circunstância do artigo 59 do CP, sendo a pena-base fixada em seu mínimo legal. Na segunda fase não há circunstâncias agravantes. Seria o caso de incidir a atenuante da confissão, contudo, nos termos da Súmula n.º 231 do Superior Tribunal de Justiça, sua incidência não pode reduzir a pena a quem do mínimo legal. Na terceira fase estão ausentes causas de aumento ou diminuição da pena a ser valoradas, de maneira que se toma definitiva a pena privativa de liberdade acima imposta (02 anos de reclusão).

- Em vista da reprimenda aplicada, nos termos do art. 33, §2º, "b", do Código Penal, o regime inicial de cumprimento da pena deve ser o ABERTO.

- Presentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, em entidade assistencial a ser definida pelo Juízo da Execução Penal, observando-se os critérios legais pertinentes, pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade, bem como prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo em favor de entidade pública a ser designada pelo Juízo da Execução Penal.

- Apelação do MPF provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à Apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para condenar o réu SEBASTIÃO MOREIRA DE JESUS pela prática do delito previsto no artigo 334-A, § 1º, inciso IV, do Código Penal (redação atual - Lei nº 13.008/2014), à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos de reclusão, substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, em entidade assistencial a ser definida pelo Juízo da Execução Penal, observando-se os critérios legais pertinentes, pelo mesmo prazo da pena corporal substituída, bem como prestação pecuniária em favor de entidade pública a ser designada pelo Juízo da Execução Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001166-50.2016.4.03.6123/SP

	2016.61.23.001166-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	FERNANDA DELMICO AMISTADOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP288142 BIANCA NICOLAU MILAN (Int.Pessoal)
CODINOME	:	FERNANDA DELMICO
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011665020164036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA. CONFLITO DE JURISDIÇÃO SUSCITADO PELO MPF. NÃO CONHECIMENTO. MÉRITO. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA. SIMPLES GUARDA DE INSTRUMENTO DE CRIME DE ESTELIONATO. ATIPICIDADE DA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 11/06/2020 1063/1082

CONDUTA. APELO PROVIDO.

1- Constatada a ocorrência de *bis in idem*, pois parte dos fatos descritos na presente denúncia são objeto de ação penal proposta anteriormente perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Bragança Paulista (processo suspenso condicionalmente).

- 1- A inexistência de litispendência é um dos pressupostos negativos da ação (art. 485, V, do CPC), o que impõe a extinção da segunda ação proposta, na qual se verificou a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir. Transportados os conceitos para o processo penal (conforme art. 3º do CPP), tem-se que, na hipótese, há identidade das ações penais, estando aquela que tramita na Justiça Estadual contida na denúncia do presente feito. Extinta, assim, parcialmente a presente ação penal, quanto à conduta de introdução de moeda falsa em circulação.
2. Para que haja conflito de jurisdição, é imperioso que se constate o pronunciamento conflitante de dois ou mais juízes, acerca da competência para processamento de determinado feito, o que não se constata na hipótese. Precedentes do STJ.
- 2.1- Falce competência a este Regional para apreciar o alegado conflito de jurisdição entre juízo estadual e juízo federal de primeiro grau, nos termos do art. 105, I, "d", da Constituição Federal.
3. O art. 155 do Código de Processo Penal garante ao magistrado a apreciação das provas através de sua livre convicção, desde que a produção das provas tenha sido submetida ao princípio do contraditório.
- 3.1. O contato visual e tátil com as notas apreendidas empodera o réu não desvelar sua aptidão para enganar pessoa de conhecimento médio e diligência ordinária.
4. A guarda de nota "falsa" sem aptidão para ludibriar terceiros equivale a ato preparatório da prática do crime de estelionato e, portanto, impunível autonomamente.
5. Apelo defensivo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinta parcialmente a presente ação penal, com fundamento no art. 485, V, do CPC, c.c. o art. 3º, do CPP, quanto à conduta de introduzir moeda falsa em circulação, e dar parcial provimento à apelação para absolver FERNANDA DELMICO AMISTA DOS SANTOS da imputação do crime de guarda de moeda falsa, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003935-51.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.003935-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	AMAURI DA COSTA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	EDIVALDO ANTONIO GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP300013 THEODORO BALDUCCI DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00039355120164036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º DO CP. SEGURO DESEMPREGO. PRELIMINARES REJEITADAS. ART. 385 DO CPP. PRESCRIÇÃO RETROATIVA PARCIAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

O pedido de absolvição formulado pelo *Parquet* Federal em alegações finais não vincula o magistrado, nos exatos termos do que dispõe o art. 385 do CPP, que foi recepcionado pela Constituição Federal.

Não há que se falar em afronta ao princípio do contraditório, uma vez que após a manifestação ministerial pleiteando a absolvição do acusado, a defesa teve oportunidade de se manifestar através dos memoriais escritos acerca dos fatos sob apuração e exercer amplamente seu direito de defesa.

Extinta a punibilidade dos réus em relação ao recebimento indevido de seguro desemprego entre 29/10/2007 a 25/02/2008, pela ocorrência da prescrição retroativa.

Durante o recebimento das parcelas do seguro desemprego nos períodos de 13/07/2010 a 14/09/2010 e 16/11/2012 e 06/05/2013 o acusado A.C.R laborou informalmente na empresa de E.A.G, o que configura recebimento de vantagem indevida em prejuízo do Fundo de Amparo ao Trabalhador no montante de R\$8.015,25. Nessa esteira, a fraude consistiu em simular rescisão de contrato de trabalho com a finalidade de obtenção de vantagem ilícita, haja vista que os elementos carreados aos autos demonstram que durante a percepção do benefício, o réu nunca deixou de prestar serviços à empresa Edigraf.

Inaplicável o princípio da insignificância, na medida em que os crimes praticados em detrimento de bem jurídico de caráter supraindividual, no caso, patrimônio público, indicam alto grau de reprovabilidade da conduta.

Suficientemente demonstrado que os réus, de maneira consciente e voluntária, induziram e mantiveram em erro o Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, obtendo vantagem indevida consistente no recebimento de oito parcelas do seguro-desemprego ao mesmo tempo em que percebia remuneração decorrente do serviço prestado na mesma empresa, de modo que a fraude consistiu na simulação da rescisão do contrato de trabalho.

Erro de proibição não configurado. A natureza do benefício percebido (seguro-desemprego) é intuitivamente contrária à situação daquele que permanece trabalhando e pela maneira como se deram os fatos, era plenamente possível ao réu, nas circunstâncias por ele vivenciadas, ter a consciência da licitude dos seus atos.

O desconhecimento da lei é inescusável (artigo 21, do CP) e, no caso dos autos, não restou comprovado que o réu agia amparado por erro de proibição.

As consequências são normais à espécie delitiva, ressaltando-se que o prejuízo total ao Fundo de Amparo ao Trabalhador foi de R\$8.015,25. Ademais, o fato de o delito ter lesionado os cofres públicos configura a causa de aumento de pena, a incidir na terceira fase da dosimetria.

Redução da prestação pecuniária dos réus.

Apelação de E.A.G não provida. Apelação de A.C.R parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta por Amauri da Costa Ribeiro para reduzir a pena-base para o patamar mínimo legal e reduzir o valor da prestação pecuniária para o equivalente a um salário mínimo; negar provimento à apelação interposta por Edivaldo Antonio Guimarães e, de ofício, reconhecer e declarar extinta a punibilidade de ambos os réus pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva retroativa em relação ao recebimento indevido de seguro desemprego entre 29/10/2007 a 25/02/2008, com fundamento no art. 109, V e art. 110 do CP (com redação anterior à Lei 12.234/2010); reduzir a pena-base de Edivaldo para o mínimo legal, restando sua pena definitivamente fixada em 1 ano e 4 meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 13 dias multa, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu reduzir o valor da prestação pecuniária de Edivaldo para o equivalente a um salário mínimo, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha o valor da pena de prestação pecuniária tal como estabelecida na sentença em desfavor do corréu Edivaldo Antonio Guimarães.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001357-42.2017.4.03.6000/MS

	2017.60.00.001357-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDRE SANTOS DE OLIVEIRA
	:	LUIZ MARIO GARCIA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00013574220174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO DE DANO CONTRA PATRIMÔNIO DA UNIÃO (ART. 163, PARÁGRAFO ÚNICO, INC. III, DO CP). PRESOS QUE DANIFICARAM A CELA PARA LOGRAR FUGA DO CÁRCERE. CRIME CARACTERIZADO. DOLO CARACTERIZADO PELA VONTADE LIVRE DE DEGRADAR O ESTABELECIMENTO CARCERÁRIO OBJETIVANDO A EVASÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APELO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público Federal, originada de ação penal movida em face de ANDRÉ SANTOS DE OLIVEIRA e LUIZ MÁRIO GARCIA DE LIMA, pela suposta prática do crime de dano contra o patrimônio da União (art. 163, parágrafo único, inc. III, do CP), em face da r. sentença que julgou pretensão punitiva, absolvendo os acusados, na forma do art. 386, inc. III, do CPP, por entender que o fato seria atípico ante a ausência de dolo específico de causar dano ao patrimônio público. Na Apelação, o órgão ministerial insiste na condenação dos acusados, pois o crime de dano se concretiza mediante o dolo genérico do agente.

2. No que concerne ao elemento subjetivo do tipo, há duas correntes com abalizadas vozes na doutrina e jurisprudência que sustentam distintos vieses. Damásio de Jesus e Guilherme Nucci, ensinam que o elemento subjetivo do tipo do crime de dano caracteriza-se pelo dolo genérico, consubstanciado na simples vontade de destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia, dispensando qualquer particularidade do dolo, de sorte que, considerando a justameza a hipótese visualizada a intenção de causar prejuízo, Nucci conclui que se o preso destruir ou deteriorar a cela para escapar, merece responder por tais atos. Ampara tal corrente, além de julgados desta Eg. Corte, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal: *PENAL. PROCESSUAL PENAL. "HABEAS CORPUS". CRIME DE DANO. PRESO QUE DANIFICA A CELA PARA FUGIR. EXIGÊNCIA APENAS DO DOLO GENEALICO. CP, art. 163, parágrafo único, III. I. - Comete o crime de dano qualificado o preso que, para fugir, danifica a cela do estabelecimento prisional em que está recolhido. Cod. Penal, art. 163.*

parag. único, III. II. - O crime de dano exige, para a sua configuração, apenas o dolo generico. III. - H.C. indeferido. (STF, HC - HABEAS CORPUS 73189, 2ª Turma, Min. Relator CARLOS VELLOSO, v. u., Data de Julgamento: 23/02/1996). Por se mostrar mais razoável e consoante o disposto no tipo penal, essa corrente deve prevalecer, dispensando-se qualquer especificidade quanto ao elemento subjetivo do crime de dano, ao menos particularmente no que tange à hipótese de dano ao cárcere como forma de viabilizar fuga do sistema prisional.

3. Inaplicável o princípio da insignificância no caso, pois a ação de provocar dano à estrutura carcerária para empreender fuga ostenta notória reprovabilidade, por ínfima que seja a expressão econômica do dano, ressoando clara a expressividade do desvalor da ação dos agentes, pretendendo se furtar da submissão à tutela prisional. Demais disto, as consequências do crime extrapolam o aspecto meramente pecuniário também na medida em que a cela restou indisponibilizada para efetuar-se o reparo devido, o que prejudica a administração penitenciária ao realocar os presos para outros recintos.

4. Materialidade e autoria delitiva comprovadas. Dolo evidenciado pela vontade dirigida para o fim de causar dano à estrutura física do cárcere como meio de possibilitar a consequente fuga. Patente a responsabilização penal dos acusados como incurso na prática do crime de dano ao patrimônio da União (art. 163, parágrafo único, inc. III, do CP).

5. Condenação que se impõe. Apelo ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PROVIMENTO à Apelação do Ministério Público Federal, para condenar os acusados pelo crime de dano qualificado, impondo-se a LUIZ MARIO GARCIA DE LIMA a pena privativa de liberdade de 10 (dez) meses de detenção, regime inicial ABERTO, e 143 dias-multa, e, relativamente a ANDRE SANTOS DE OLIVEIRA, a pena privativa de liberdade de 01 (um) ano de detenção, regime inicial ABERTO, e 160 dias-multa, sendo o valor unitário de cada dia-multa correspondente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos para ambos os réus, concedida a substituição da pena corporal por uma pena restritiva de direitos, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator com quem votou o Desembargador Federal Nino Toldo.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00063 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002035-24.2017.4.03.6108/SP

	2017.61.08.002035-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	LEANDRO AUGUSTO AMENDOLA
ADVOGADO	:	SP069468 ROSANGELA MARIA TOQUETI e outro(a)
No. ORIG.	:	00020352420174036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. FATO ATÍPICO.

1. O fato narrado na denúncia é atípico, não havendo justa causa para o exercício da ação penal. Pelo teor da certidão emitida pelo 2º Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Bauru/SP, não é devido o pagamento de contribuições sociais previdenciárias.

2. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002329-70.2017.4.03.6110/SP

	2017.61.10.002329-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	WESLEY RIBEIRO SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP239156 LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00023297020174036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS E DE MUNIÇÕES. ART. 18 C.C. ART. 19, AMBOS DA LEI Nº 10.826/2003. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. MANTIDA A CONDENAÇÃO. RECONHECIDA A ATENUANTE DA CONFISSÃO. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENALIDADE DO ART. 19 DA MENCIONADA LEI. CRIME DE DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÃO. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/1997. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. MANTIDA A CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA PENAL. PENA-BASE. ATENUANTES DA CONFISSÃO E DA COAÇÃO RESISTÍVEL.

1. De acordo com a prova dos autos, encontram-se demonstradas a materialidade e a autoria delitivas, esta em desfavor do acusado, na justa medida em que comprovado que ele atuou na importação (sendo o responsável pelo transporte entre a divisa de São Paulo com Mato Grosso do Sul até o destino final - a princípio, Itu/SP), sem autorização da autoridade competente (Comando do Exército), de armas e de munições de uso permitido, devendo, assim, ser mantida sua condenação pela prática do delito do art. 18 da Lei nº 10.826/2003. Todavia, afastada a causa de aumento de pena elencada no art. 19 de mencionada legislação especial por força da edição do Decreto Presidencial nº 9.847/2019, que alterou os critérios de classificação das armas vindo a beneficiar o acusado.

2. Da mesma forma, demonstradas tanto materialidade como autoria delitivas, esta em desfavor do acusado, na justa medida em que comprovado que ele desenvolveu, de forma clandestina, atividade de telecomunicação, devendo, assim, ser mantida sua condenação pela prática do delito do art. 183 da Lei nº 9.472/1997.

3. Justifica-se o aumento da pena-base em razão das circunstâncias delituosas, tendo em vista a quantidade de armas e de munições apreendidas. Nesse sentido, na posse do acusado foram encontradas 02 (duas) armas e 134 (cento e trinta e quatro) munições, o que deve ser levado em consideração para fins de incremento punitivo.

4. Reconhecimento, no caso, da atenuante da confissão, pois embora em juízo o acusado tenha negado a prática dos delitos que lhe foram imputados, houve a admissão de sua prática na fase extrajudicial e isso foi utilizado como elemento para condená-lo. Não reconhecimento da atenuante da coação irresistível, à míngua de qualquer elemento de prova a referendar a existência de ameaça advinda dos aliciadores.

5. Dado parcial provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto por WESLEY RIBEIRO SILVA, para afastar a causa de aumento de pena prevista no art. 19 da Lei nº 10.826/2003, bem como para deferir-lhe os benefícios de justiça gratuita e fixar a pena definitiva de 2 (dois) anos de detenção para o crime do art. 183 da Lei nº 9.472/97, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decide reconhecer a ocorrência da atenuante da confissão, fixando sua pena definitiva em 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa para o crime do art. 18 da Lei nº 10.826/2003, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Relator que fixava a pena definitiva em 04 anos e 06 meses de reclusão e 53 dias-multa para o crime do art. 18 da Lei nº 10.826/2003, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de abril de 2020.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

00065 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004300-81.2017.4.03.6113/SP

	2017.61.13.004300-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LUCAS GABRIEL NUNES MARIANO
ADVOGADO	:	SP408862 MURILLO EDUARDO SILVA MENZOTE (Int. Pessoal)

APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00043008120174036113 3 VrFRANCA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO SE APLICA AO CRIME DE MOEDA FALSA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA DELITIVA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE: MANTIDA A PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL. SEGUNDA ETAPA: RECONHECIDA A ATENUANTE DA MENORIDADE E DA CONFESSÃO. SÚMULA Nº 231, STJ. TERCEIRA FASE: INEXISTENTES CAUSAS DE AUMENTO OU DIMINUIÇÃO DA PENA. REDUÇÃO, DE OFÍCIO, DA QUANTIDADE DE DIAS MULTA. PRESERVADO O VALOR UNITÁRIO DO DIA MULTA NO PATAMAR MÍNIMO. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, CONSISTENTES EM UMA PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE OU À ENTIDADE PÚBLICA E UMA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUZIDO O VALOR DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA PARA 01 (UM) SALÁRIO MÍNIMO. APELO DA DEFESA A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

- 1- O princípio da insignificância não se aplica ao crime de moeda falsa. O objeto juridicamente tutelado pelo tipo penal é a fé pública e, por conseguinte, a confiança que as pessoas depositam na autenticidade da moeda, não sendo possível quantificar o dano causado à sociedade, uma vez que a lei penal visa à segurança da circulação monetária, nada importando a quantidade de exemplares ou o valor representado pelas cédulas contrafeitas.
- 2- A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo auto de exibição e apreensão, pelas próprias cédulas, assim como pelo laudo pericial, o qual concluiu pela falsidade dos exemplares apreendidos e, no tocante à aptidão das notas para ludibriar pessoas, atestou o caráter não grosseiro da falsificação.
- 3- Conjunto probatório comprova a autoria e o dolo indispensável para a configuração do tipo penal estampado no artigo 289, §1º, do Código Penal. Os interrogatórios do réu, as declarações prestadas pelos policiais militares em sede policial e em juízo, o fato de o acusado haver escondido as notas contrafeitas em suas roupas íntimas e a circunstância de as cédulas apresentarem as mesmas características e numeração idêntica demonstram de maneira inequívoca a presença do elemento subjetivo.
- 4- Dosimetria da Pena. Primeira fase: Manutenção da pena base no mínimo legal. Segunda etapa: reconhecida a incidência das atenuantes de menoridade e da confissão. Súmula nº 231, STJ. Terceira fase: inexistentes causas de aumento ou diminuição da pena.
- 5- A pena de multa deve ser fixada em consonância com o sistema trifásico da dosimetria da pena. Em outras palavras, o número de dias multa deve ser fixado com base nos mesmos critérios levados em consideração para a fixação da pena privativa de liberdade. Em virtude disso, reduzida, de ofício, tal reprimenda na hipótese dos autos para 10 (dez) dias multa, uma vez que a pena privativa de liberdade foi estabelecida no mínimo legal. Preservação do valor unitário do dia multa no patamar mínimo.
- 6- Manutenção do regime inicial aberto.
- 7- Substituição da reprimenda privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em uma pena de prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública e uma pena de prestação pecuniária. Reduzido o valor da prestação pecuniária para 01 (um) salário mínimo.
- 8- Apelo da defesa a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir o número de dias multa, fixando a pena de 10 dias multa, e dar parcial provimento à apelação interposta pela defesa do réu apenas para reduzir o valor da pena de prestação pecuniária para o patamar equivalente a 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001043-39.2017.4.03.6116/SP

	2017.61.16.001043-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ANGELO LIOMAR JARVIK ROCHA
ADVOGADO	:	MG120579 AGUINALDO HENRIQUE FERREIRA LAGE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	ISNAR LOPES DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00010433920174036116 1 VrASSIS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO COMPROVADO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVANTE. AFASTAMENTO. PENA REDUZIDA. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RESTITUIÇÃO DE BEM APREENDIDO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS DESCABIDO. APELO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O réu foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 334, *caput*, do Código Penal.
2. Insta salientar que a defesa teve pleno acesso aos autos, já que atua no feito desde o início. O réu foi citado em 24 de julho de 2018, a resposta à acusação foi protocolada em 9 de agosto de 2018 e a audiência de instrução foi realizada meses depois, no dia 23 de fevereiro de 2019, sendo suficiente tal interstício para o profundo conhecimento dessa ação penal, mesmo o defensor residindo em comarca diversa, inclusive porque não lhe foi negado ou dificultado acesso aos autos em qualquer momento.
3. Frise-se que a apresentação de memoriais orais deve ser a regra no procedimento ordinário, em observância à celeridade processual. A possibilidade de abertura de prazo para a defesa por escrito dar-se-á tão somente em hipóteses excepcionais - casos de alta complexidade ou com elevado número de réus - inexistentes no caso em apreço, tanto que a própria defesa apenas mencionou tratar-se de fatos de média complexidade, sem amalhar elementos comprobatórios nesse sentido.
4. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 1/2), Auto de Lacreção (fl. 10), Relação de Mercadorias (fls. 41/46) e Representação Fiscal para Fins Penais (mídia de fl. 78 e fls. 79/80).
5. A origem alienígena dos bens apreendidos pode ser demonstrada por qualquer meio de prova, restando equivocada a exigência de laudo merceológico como o fim de atestar a procedência estrangeira da mercadoria, bem como o valor dos tributos iludidos, para a comprovação da materialidade do crime de descaminho.
6. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de inquérito policial, corroborado pelas provas colacionadas em juízo. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os produtos foram apreendidos como pela prova oral produzida.
7. A versão apresentada pelo réu em juízo é fantástica e restou isolada nos autos, visando unicamente se eximir de sua responsabilidade penal. Dessa forma, inconteste a sua ciência acerca da conduta criminosa, à qual aderiu de forma livre e consciente, tomando indúvida a autoria delitiva, motivo pelo qual deve ser mantida a condenação nos termos delineados na r. sentença.
8. No que se refere à conduta social, os elementos coligidos indicam que o réu realmente afrontou a Justiça, ao se dirigir de maneira desrespeitosa ao Oficial de Justiça que procedeu a sua intimação, bem como ao se comportar de forma indevida na audiência de instrução, inclusive utilizando seu aparelho celular durante tal ato, merecendo ser mantida a exasperação lançada pelo Juízo *a quo*.
9. A personalidade do agente tem que ser avaliada de acordo com as suas qualidades morais e não em atenção ao seu histórico criminal, sendo certo que, no caso em tela, inexistem elementos a respeito da personalidade do réu, razão pela qual essa circunstância não lhe pode ser desfavorável.
10. Em relação às circunstâncias do crime, o mero fato das mercadorias terem sido ocultadas por um pano no interior do veículo não é suficiente para apontar conduta mais rebuscada na tentativa de garantir a plena execução da atividade ilícita, dificultando ou até mesmo frustrando eventual fiscalização pela polícia, devendo ser afastada essa exasperação.
11. A agravante do artigo 61, inciso II, alínea "g", do Código Penal se destina a punir de forma mais rigorosa o agente que viola dever específico de sua profissão, e não mero dever genérico, como verificado no caso em tela. Afastamento.
12. A presença de circunstância judicial desfavorável em face do réu não configura motivo idôneo a justificar o regime mais gravoso, mostrando-se razoável e suficiente, inclusive diante da pena final aplicada, o estabelecimento do regime inicial aberto para fins de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
13. Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária a ser destinada em favor da União; e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução.
14. Insta salientar que, apesar da utilização do veículo Ford Ka como instrumento do crime, é indubitável que não consiste em coisa cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitua fato ilícito, sendo inaplicável, o artigo 91, inciso II, alínea "a", do Código Penal. Assim, não deve ser confiscado como efeito da condenação criminal. Por outro lado, o documento acostado indica que o real proprietário do referido bem é terceira pessoa, e não o apelante. Portanto, em caso de dúvida quanto ao direito do requerente sobre os bens apreendidos, não se revela possível a restituição almejada.
15. Em sintonia com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 23.804/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 01/08/2012; AgRg no Ag 1377544/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 14/06/2011), o pertinente exame acerca da miserabilidade do réu deverá ser realizado, com efeito, em sede do Juízo de Execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, restando, por conseguinte, mantida sua condenação ao pagamento das custas processuais.
16. Apelo da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu ANGELO LIOMAR JARVIK ROCHA para (i) reduzir a pena-base e afastar a agravante do artigo 61, inciso II, alínea "g", do Código Penal, fixando a reprimenda definitivamente em 1 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão; (ii) estabelecer o regime inicial aberto para fins de cumprimento de pena; e (iii) substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária destinada em favor da União e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005257-61.2017.4.03.6120/SP

	2017.61.20.005257-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE MIRANDA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP399759 FERNANDA MARIA FERREIRA FARINOS (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justiça Publica
No. ORIG.	:	00052576120174036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, PARÁGRAFO 3º, DO CP. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA. PRESENÇA DE UMA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL (CONSEQUÊNCIAS DO CRIME). PRESENÇA DA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 65, I, DO CÓDIGO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO DA PENA SEM MULTA. MANUTENÇÃO DA PENA ESTABELECIDA EM SENTENÇA.

- 1- Para a caracterização do crime de estelionato, devem estar presentes três requisitos fundamentais, quais sejam: I) o emprego de meio fraudulento, de que são exemplos o artifício (recurso engenhoso/artístico) e o ardil (astúcia, manha ou sutileza), ambos espécie do gênero fraude.; II) o induzimento ou manutenção da vítima em erro; III) a obtenção, em prejuízo alheio, de vantagem ilícita (economicamente apreciável), sem que não se há de falar em consumação deste delito.
- 2- Ontologicamente, não se há de falar em distinção entre fraude penal e fraude civil, já que não há diferenças estruturais entre estas. É possível que haja um comportamento ilícito e, todavia, circunscrito à esfera civil. Assim, por força dos princípios da intervenção mínima e da fragmentariedade, é necessário, para a caracterização do crime de estelionato, que o agente tenha o dolo como fim especial de agir, sendo imprescindível a consciência, a vontade de enganar, ludibriar, com objetivo de obter vantagem ilícita em detrimento da vítima. É a presença do dolo que distinguirá uma conduta penalmente relevante daquela situação em que, por exemplo, o agente age com boa-fé, sem a intenção de enganar, mas, por motivos diversos, acaba por cometer um ilícito civil. Atente-se que se, por um lado, não se pode adentrar a consciência do indivíduo, por outro, é possível aferir a presença do elemento animus a partir de fatores externos, ou seja, dos detalhes e circunstâncias que envolvem os fatos. Além disso, é indispensável, para a caracterização do delito de estelionato, que se identifique a ocorrência de ação dolosa pré-ordenada (antecedente), pois, se, em dado caso, se constatar que o dolo é posterior (*subsequens*), ou seja, surgiu apenas depois da obtenção/entrega da vantagem, não se haverá de falar em estelionato, mas sim no crime de apropriação indébita que, aliás, sequer exige a ocorrência de fraude para sua caracterização.
- 3- O estelionato não se confunde com o furto mediante fraude, pois, nesta última hipótese, a fraude é utilizada como meio de burlar a vigilância da vítima que, por desatenção, não percebe que a coisa lhe está sendo subtraída, enquanto que, na hipótese de estelionato, a fraude é utilizada para se obter o consentimento viciado da vítima que, iludida, entrega voluntariamente o bem ao agente.
- 4- É importante falar sobre a frequente hipótese em que a falsidade documental é o meio empregado para se obter êxito na empreitada criminosa. Neste caso, em observância ao princípio da consunção, deve prevalecer o entendimento de que o crime-meio (falsidade documental) deverá ser absorvido pelo crime-fim (estelionato), desde que, depois da utilização do documento falso para obtenção de vantagem ilícita, não reste qualquer potencialidade ofensiva, nos termos da súmula n.º 17 do Superior Tribunal de Justiça.
- 5- Em se constatando que a fraude não foi suficientemente hábil para provocar ou manter em erro a vítima (fraude grosseira), deverá haver, em princípio, o reconhecimento da hipótese de crime impossível, por absoluta ineficácia do meio ou absoluta inpropriedade do objeto (inteligência do art. 17 do CP).
- 6- Em sendo o estelionato um crime material e de dano, sua consumação se dará com a efetiva obtenção da vantagem, isto é, a partir do momento em que a coisa passar da esfera de disponibilidade da vítima para a do infrator (ou de terceiro). Além disso, não se deve perder de vista que a vantagem obtida pelo agente deve ser ilícita, ou seja, contrária ao ordenamento, uma vez que, se a vantagem for devida, ficará descaracterizado o delito de estelionato, podendo haver, por exemplo, a desclassificação para o delito de exercício arbitrário das próprias razões, nos termos do artigo 345 do CP.
- 7- No caso concreto, o réu foi condenado à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, e 20 (vinte) dias-multa, pela prática do delito de estelionato contra ente público (INSS), uma vez que ficou comprovado que, entre dezembro de 2001 e janeiro de 2014, ele obteve vantagem ilícita no valor de R\$ 105.932,52 (cento e cinco mil, novecentos e trinta e dois reais e cinquenta e dois centavos), em prejuízo do Instituto Nacional do Seguro Social, induzindo e mantendo em erro a autarquia previdenciária, mediante o saque mensal dos valores correspondentes ao benefício de amparo assistencial ao idoso NB n.º 88/121.717.569-2, não obstante já recebesse aposentadoria do Departamento de Estrada e Rodagens do Estado de São Paulo DER, fato que foi omitido tanto na oportunidade em que o benefício assistencial foi requerido (em 2001) quanto quando houve o recadastramento do beneficiário (em 2005).
- 8- O delito de estelionato perpetrado contra a Previdência Social tem natureza distinta a depender do agente que pratica o ilícito. Conforme a atual jurisprudência dos tribunais superiores, se o ilícito é cometido pelo beneficiário da aposentadoria ou do benefício assistencial, será de natureza permanente, iniciando-se a contagem do prazo prescricional apenas a partir de quando cessa o recebimento indevido do benefício, enquanto que, se o delito é praticado por servidor do INSS ou por terceiro não beneficiário, por meio de fraude consistente na inserção de dados falsos, será instantâneo de efeitos permanentes, iniciando-se a contagem do prazo prescricional a partir da data do pagamento da primeira prestação do benefício (*STJ, Sexta Turma, RHC 27.582/DF, Rel. Min. Maria Thereza De Assis Moura, julgado em 15.08.2013, DJe 26.08.2013*).
- 9- Verifica-se, *in casu*, que o réu recebeu indevidamente o benefício assistencial entre dezembro de 2001 e janeiro de 2014, não podendo ser outra a conclusão senão a de que o delito se consumou em janeiro de 2014, quando cessou o pagamento do benefício concedido fraudulenta e indevidamente (inteligência do art. 111, III, do CP). Note-se que, em se tratando de fatos criminosos ocorridos após o advento da Lei n.º 12.234/2010, de 05.05.2010, a qual alterou a redação do art. 110 do Código Penal, não há possibilidade de o termo inicial da contagem do prazo prescricional ser anterior à data de recebimento da denúncia. Nos termos do art. 110, parágrafo 1º, do CP, em já tendo havido trânsito em julgado para a acusação (mesmo que ainda pendente o julgamento de recurso da defesa), o prazo prescricional a ser considerado regula-se pela pena concretamente aplicada (01 - um - ano e 08 - oito - meses de reclusão), de modo que importaria verificarmos, em princípio, se, entre os marcos interruptivos legalmente previstos, transcorreu lapso superior a 4 (quatro) anos (inteligência do art. 109, V, do CP). Considerando, contudo, que, na data da r. sentença, o réu era maior de 70 (setenta) anos (inteligência do art. 115 do CP), o prazo prescricional a ser considerado é de 2 (dois) anos. Considerando que o recebimento da denúncia se deu em 04.08.2017 (inteligência do art. 117, I, do CP) e que a publicação da sentença condenatória ocorreu em 16.08.2018 (inteligência do art. 117 IV, do CP), é evidente que não transcorreu o prazo de 02 (dois) anos entre os marcos interruptivos legalmente previstos, não se havendo de falar, portanto, em prescrição da pretensão punitiva.
- 10- Os elementos de prova apresentados são robustos e suficientes para a formação de juízo de certeza acerca da materialidade e autoria delitivas, bem como evidenciam a presença do dolo.
- 11- É relevante salientar que a ignorância da lei é inescusável e não se confunde com a ausência de potencial conhecimento da ilicitude, já que a consciência da ilicitude resulta da apreensão do sentido axiológico das normas de cultura, independentemente de leitura do texto legal (*STJ, RHC 4772/SP, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª T. RSTJ, v. 100, p. 287*). Inclusive, para a reprovação penal, sequer é necessária a real consciência da ilicitude, bastando a possibilidade de obtê-la (consciência potencial), isto é, a possibilidade de extrai-la das normas de cultura, dos princípios morais e éticos, enfim, dos conhecimentos adquiridos na vida em sociedade. *In casu*, independentemente de se tratar o réu de pessoa com idade avançada, era presumível que, dos conhecimentos adquiridos na vida em sociedade, ele tivesse extraído a consciência (consciência potencial) da ilicitude do comportamento de ocultar (dolosamente) do INSS a informação de que já era aposentado pelo DER (Departamento de Estradas e Rodagens). Note-se que a potencial consciência da ilicitude (elemento integrante da culpabilidade) não se confunde com o dolo (elemento integrante da tipicidade).
- 12- Embora a defesa tenha alegado que "não houve, em momento algum, dolo ou mesmo culpa por parte do réu", ficou evidenciado que o acusado agiu de forma consciente e voluntária ao omitir do INSS a informação de que era aposentado pelo DER (Departamento de Estradas e Rodagens), sem que não teria obtido a concessão fraudulenta do benefício. Como bem asseverou o r. juízo *a quo*, foi o próprio réu quem, pessoalmente (sem a intermediação de advogado), no ocasião do recadastramento do benefício (em 2005), declarou (falsamente) que o amparo assistencial era sua única fonte de renda, o que torna inverossímil a versão de que as orientações do advogado Marco Aurélio Forastieri o teriam levado a acreditar que o benefício era devido.
- 13- É certo que, para que as consequências do crime autorizem o aumento da pena-base, estas devem extrapassar o mero resultado decorrente da prática da infração penal. *In casu*, observa-se que os pagamentos indevidos perduraram de dezembro de 2001 e janeiro de 2014 (por mais de doze anos), causando ao INSS prejuízo de R\$ 105.932,52 (cento e cinco mil, novecentos e trinta e dois reais e cinquenta e dois centavos), montante suficientemente vultoso para justificar uma avaliação negativa das consequências do delito. Portanto, a majoração da pena-base em 6 (seis) meses se amparou em fundamento idôneo e deve ser mantida.
- 14- Na segunda fase da dosimetria, o r. juízo *a quo* reconheceu a presença da atenuante prevista no art. 65, I, do CP (agente maior de 70 anos na data da sentença) e reduziu a pena em 1/6 (um sexto), fixando-a, nesta etapa, em 1 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão, o que deve ser mantido. Por fim, na terceira fase, diante da presença da causa de aumento prevista no parágrafo 3º do art. 171 do CP do Código Penal, elevou-se a pena em 1/3 (um terço), ficando a pena definitiva estabelecida em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão.
- 15- No que diz respeito à pena de multa e aos critérios para a sua fixação, é certo que o número de dias-multa deve guardar proporcionalidade com o *quantum* da pena privativa de liberdade estabelecida, conforme os parâmetros do sistema trifásico, enquanto o valor do dia-multa deve ser fixado de acordo com as condições econômicas do condenado. Considerando que a pena privativa de liberdade abstratamente prevista pelo art. 171 do CP é de 1 (um) a 5 (cinco) anos e tendo em vista que a pena concretamente cominada foi de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, conclui-se que, proporcionalmente, a pena de multa deveria ter sido fixada em 68 (sessenta e oito) dias-multa. De qualquer sorte, como, no caso em questão, a pena de multa estabelecida em sentença foi de 20 (vinte) dias-multa, cada qual fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo (valor do salário mínimo vigente em janeiro de 2014), tal determinação, embora tenha violado a regra de proporcionalidade, não poderia, neste momento, ser alterada, sob pena de haver *reformatio in pejus*.
- 16- Em suas razões de Apelação, a defesa alegou que deve haver "a dispensa de dias-multa e custas, em razão da hipossuficiência do acusado". Quanto ao pleito relacionado às custas, deixa-se de apreciá-lo, por falta de interesse, já que constou da r. sentença o seguinte: "concedo ao réu o benefício da assistência judiciária gratuita, de modo que o dispense do pagamento das custas". Portanto, o apelo não merece ser conhecido em relação a esse ponto. Em relação ao pleito de "dispensa de dias-multa", deve-se salientar que a condição econômica de um condenado não tem o poder de dispensá-lo do pagamento da multa, pois, tratando-se de multa de sanção de caráter penal, sua isenção violaria o princípio constitucional da legalidade (*Tribunal de Justiça de São Paulo, 4ª Câmara de Direito Criminal, Apelação n.º 0008903-30.2009.8.26.0189, Rel. Euvaldo Chaib, Julg. 15.05.2012*). Ademais, cabe reiterar que, para a fixação do número de dias-multa, não se leva em consideração a eventual hipossuficiência do acusado, mas sim o *quantum* da pena privativa de liberdade estabelecida. O que deve ser fixado de acordo com as condições econômicas do condenado é o valor de cada dia-multa. Considerando que, *in casu*, este valor já foi estabelecido no patamar mínimo legal (1/30 - um trigésimo - do salário mínimo vigente na época do fato), não se há de falar em redução.
- 17- A pena se torna definitiva em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, e 20 (vinte) dias-multa, cada qual fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo (valor do salário mínimo vigente em janeiro de 2014), ficando a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, quais sejam, uma de limitação de fim de semana (art. 48 do Código Penal), pelo mesmo tempo da condenação, e outra de prestação pecuniária equivalente a 1 (um) salário mínimo (vigente à época do pagamento) em favor de entidade assistencial a ser indicada pelo Juízo das Execuções Penais.
- 18- Apelação da defesa a que, na parte conhecida, se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER PARCIALMENTE da Apelação da defesa de JOSÉ MIRANDA DA COSTA e, na parte conhecida, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002696-46.2017.4.03.6126/SP

	2017.61.26.002696-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justiça Pública
APELADO(A)	:	SIMONE CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP325470 SILMARA CRISTIANE DA SILVA POMPOLLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00026964620174036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DE ESTELIONATO CONTRA O INSS (ART. 171, § 3º, DO CP), POR SUPOSTA OMISSÃO DOLOSA DECORRENTE DA NÃO-COMUNICAÇÃO DO RETORNO À ATIVIDADE REMUNERADA ENQUANTO PERMANECIA NO RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DOS AUTOS QUE DEMONSTRA AUSÊNCIA DE TIPICIDADE E DE DOLO. ATIVIDADE LABORATIVA OSTENSIVAMENTE PUBLICAMENTE, INCLUSIVE COM FIEL RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RECOLHIDAS AO INSS E ESPELHAMENTO NO CNIS.

01. Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público Federal, decorrente de sentença absolutória pela prática de estelionato contra o INSS (art. 171, § 3º, do CP), pretensão esta julgada improcedente sob o fundamento de que o fato foi praticado por erro sobre elemento do tipo (art. 20 do CP). No apelo, o órgão ministerial pugna pela condenação, apontando que a acusada deixou de comunicar ao INSS o seu retorno ao trabalho para permanecer recebendo o benefício de auxílio-doença.

02. No caso em apreço, restou evidenciado que a acusada não foi dirigida pela vontade clara e inequívoca de induzir o INSS a supor que teria permanecido incapaz para suprir sua subsistência pelo período em que permaneceu de fato trabalhando.

03. Importante frisar, por primeiro, que o próprio INSS afirma que a ora acusada padecia de deficiência incapacitante, evidenciando que fazia jus, inicialmente, ao auxílio-doença que lhe foi concedido.

04. Necessidade de ponderar a suposta exigência de o segurado diligenciar para informar o INSS de seu retorno ao trabalho, tendo em vista o seu delicado contexto fático, sendo imperioso ter presente a infeliz realidade da seguridade social brasileira na qual inúmeros cidadãos acometidos de infortúnios naturalmente nefastos depararam-se com o descalabro do sistema público de seguridade social. Tal quadro persiste eminentemente crítico há décadas, estampando a crise social de insalváveis violações de direitos fundamentais contra pessoas em situação de vulnerabilidade.

05. A patente falência da seguridade social deve ser levada em conta na avaliação da procedência da pretensão punitiva estatal contra o cidadão premitido pela contingência física e pela descompostura do Estado em efetivar direitos essenciais sem que haja clara indicação de um procedimento fraudulento ou malicioso que evidencie a antijuridicidade inequívoca do comportamento. Esta seria a hipótese dos autos, pois é bem conhecida a dificuldade de pessoas com deficiência obterem recolocação profissional após sofrerem experiência incapacitante, bem como a prioridade de atenção que precisam receber do Estado para não ficarem à mercê do serviço público dispersado pelo INSS.

06. Vigência do Estatuto da Pessoa com Deficiência, que dispõe que a pessoa com deficiência é considerada vulnerável, sendo dever de todos assegurar prioridade de acesso aos seus direitos básicos, incluindo a reabilitação para o trabalho e a informação clara e precisa que leve em conta as barreiras à informação que dificultem o seu exercício da cidadania. Sem se ater a outros dissabores sofridos pela ora acusada na saga de obter o justo amparo previdenciário, o relato seu denota verdadeira confusão informacional provocada pela precariedade do atendimento estatal acerca de seus direitos e como poderia exercê-los.

07. O INSS, de outro lado, detinha totais condições fáticas e a obrigação jurídica de informar a segurada de seus direitos e possibilidades no âmbito da seguridade social. A própria carta de concessão do auxílio-doença silencia quanto à obrigação de comunicar eventual retorno à atividade laboral. Demais disto, o retorno à atividade laboral foi público, transparente e com fiel recolhimento de contribuições previdenciárias à Autarquia Previdenciária, inclusive com o CNIS espelhando a relação empregatícia desde o seu início.

08. Além disto, não há motivo seguro para duvidar de que a segurada supunha ser do conhecimento do INSS a sua atividade laboral, tendo em vista justamente as importâncias mensais carreadas em favor da Autarquia Previdenciária tendo como fato gerador justamente o seu trabalho remunerado. Não comprovado, nesse sentido, o dolo insito ao tipo do estelionato.

09. Consequentemente, mostram-se ausentes, no caso, a tipicidade material e o necessário elemento subjetivo para a caracterização da infração penal, impondo-se o decreto absolutório, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal (in verbis: *O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: (...) III - não constituir o fato infração penal.*)

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **voto por negar provimento** à Apelação do Ministério Público Federal, para manter a absolvição de SIMONE CRISTINA DA SILVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000809-24.2017.4.03.6127/SP

	2017.61.27.000809-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justiça Pública
APELANTE	:	LUIS FERNANDO ESTACIO DIAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	AC001076 RAFAEL MENNELLA e outro(a)
APELANTE	:	JHONATAN RODRIGUES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP285915 EDUARDO PRESTO LUZ e outro(a)
APELANTE	:	JEFFERSON ALVES SAMPAIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP236257 WILLIAM FERNANDES CHAVES e outro(a)
APELANTE	:	EDUARDO EUZEBIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP369147 LUCAS HENRIQUE MOIA FIGUEIRÓ (Int.Pessoal)
CODINOME	:	EDUARDO NUNES EUZEBIO
APELANTE	:	MARCOS PAULO FERNANDES ADAO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP342732 ROBERTO OLIVEIRA RAMOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
APELADO(A)	:	LUIS FERNANDO ESTACIO DIAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	AC001076 RAFAEL MENNELLA
APELADO(A)	:	JHONATAN RODRIGUES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP285915 EDUARDO PRESTO LUZ
APELADO(A)	:	JEFFERSON ALVES SAMPAIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP236257 WILLIAM FERNANDES CHAVES
APELADO(A)	:	EDUARDO EUZEBIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP369147 LUCAS HENRIQUE MOIA FIGUEIRÓ (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	MARCOS PAULO FERNANDES ADAO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP342732 ROBERTO OLIVEIRA RAMOS
APELADO(A)	:	JOAO PAULO SOUZA NASCIMENTO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP144704 LUZIA HELENA SANCHES e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	SERGIO DE SOUZA E SILVA (desmembramento)
	:	LEANDRO LIMA MAIA (desmembramento)
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	FELIPE MACEDO DE AZEVEDO falecido(a)
No. ORIG.	:	00008092420174036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. LATROCÍNIO TENTADO. ART. 157, §3º (REDAÇÃO AO TEMPO DOS FATOS), C/C ART. 14, INCISO II, CP. ART. 2º DA LEI Nº 12.850/2013. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA AFASTADA. MATERIALIDADE DOS CRIMES COMPROVADA. DESCLASSIFICAÇÃO INCABÍVEL. AUTORIA. DEMONSTRADA. CRIME DO ART. 15 DA LEI Nº 10.826/03. ABSORÇÃO. DOSIMETRIA. CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. ATENUANTE DA CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA TENTATIVA. CRIME DE SUBSTITUIÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. APLICAÇÃO DA AGRAVANTE DO ART. 61, INCISO II, "D", DO CÓDIGO PENAL. RECONHECIMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 2º, §2º, DA LEI Nº 12.850/2013. CONCURSO DE CRIMES. DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA.

1. Aos acusados foram imputados os crimes de latrocínio na modalidade tentada, praticados em 17 de março de 2017 na cidade de Aguiá/SP em detrimento das agências da Caixa Econômica Federal e do Banco do Brasil, bem como de constituição de organização criminosa, na forma do artigo 2º, §4º, inciso IV, da Lei nº 12.850/2013.

2. A fastada a preliminar de inépcia da denúncia alegada pela defesa, no sentido de que a extorção não teria individualizado a conduta criminosa dos autores do crime. Na fase inicial da ação penal vigora o princípio *in dubio pro societate*, não se exigindo, nessa etapa, prova cabal da materialidade e da autoria delitiva, o que somente se verificará ao fim da instrução.

3. Comprovada a materialidade do crime previsto no artigo 157, §3º (redação ao tempo dos fatos) c/c o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, pelos elementos coligidos ao feito, dos quais se destaca a prova oral produzida em juízo, máxime os depoimentos dos policiais vítimas da violência, que ressaltaram o *animus necandi* na conduta perpetrada pelos agentes delitivos (não se alcançando o resultado morte por circunstâncias alheias à sua vontade).

4. Incabível a desclassificação da conduta perpetrada no caso em apreço para o crime de roubo majorado em concurso como delito de resistência. O latrocínio é crime complexo, que exige o dolo na conduta de subtrair o patrimônio, e dolo ou culpa no evento morte, ainda que tentado. Na hipótese dos autos, não há dúvida a respeito do elemento subjetivo dos criminosos em ambas as condutas. Os policiais militares vítimas do evento criminoso foram categoricos em seus depoimentos judiciais ao declarar que os disparos efetuados em face dos agentes policiais eram devidamente direcionados a eles, sendo possível visualizar, em seus corpos, a mira laser do fuzil utilizado

- na execução do crime. E, sendo indubitável que a violência ora descrita fora empregada durante e em decorrência do delito contra o patrimônio, resta caracterizado o crime de latrocínio.
5. Demonstrada a materialidade do crime do artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, especialmente pelo extenso trabalho investigativo dos policiais civis (devidamente documentado nos autos), que restou corroborado em juízo pelos depoimentos dos policiais civis do Estado de São Paulo.
- 5.1. Os elementos probatórios evidenciam a estabilidade e a permanência da organização criminosa, denotando o papel de cada um dos agentes delitivos, tais como apoio logístico, fornecimento de informações, de armas, transporte de veículos e pessoas, subsídios para manuseio de artefatos explosivos, proteção e vigilância, auxílio para a fuga em momento posterior à prática delitiva.
6. A autoria delitiva restou demonstrada, de forma indene de dúvida, pelos elementos probatórios acostados aos autos, em especial pela prova oral produzida em juízo, por meio da qual se consignou a presença e participação dos acusados no evento criminoso ocorrido em Aguaí/SP, delimitando-se, outrossim, a função de cada um no âmbito da organização criminosa.
7. Tendo sido o crime do artigo 15 da Lei nº 10.826/2003 praticado no mesmo contexto dos crimes de latrocínio, com o fim de garantir a sua execução, aplica-se o princípio da subsidiariedade, não havendo falar em punição autônoma para o crime de disparos de arma de fogo.
8. Dosimetria. Primeira fase. Exasperada a pena-base do crime de latrocínio tentado em função da valorização negativa das circunstâncias e das consequências do crime.
- 8.1. Os crimes de latrocínio foram praticados durante o período da madrugada, mediante a utilização de carros blindados e forte armamento privativo das Forças Armadas, em pequena cidade do interior paulista, o que justifica a majoração da pena-base ante as circunstâncias em que cometidos os delitos.
- 8.2. O prejuízo material causado na agência bancária foi de aproximadamente R\$300.000,00 (trezentos mil reais) e, conforme relato do gerente de serviços do Banco do Brasil, o estabelecimento atingido se tratava da única agência do Banco do Brasil existente na cidade à época, mantida fechada para reparos no período compreendido entre março e outubro daquele ano de 2017.
9. Reconhecida a circunstância atenuante da confissão espontânea para um dos corréus, visto que as versões apresentadas pelo réu - em especial na fase de inquérito - foram utilizadas para a formação do convencimento do julgador, nos moldes da Súmula 545 do Superior Tribunal de Justiça.
10. Mantida a aplicação da causa de diminuição do artigo 14, inciso II, parágrafo único, do Código Penal no patamar mínimo de 1/3 (um terço), em razão do *iter criminis* percorrido no caso concreto.
11. O delito de latrocínio, conquanto seja infração de natureza complexa com pluralidade de bens jurídicos protegidos pela lei penal (patrimônio e vida), é classificado como crime patrimonial. Dessa forma, o elemento relevante para a determinação do número de delitos praticados e, por conseguinte, o concurso de crimes, é a violação do patrimônio. Verificada a tentativa de subtração de dois patrimônios distintos e levando-se em conta os desígnios autônomos, caracteriza-se o concurso formal impróprio.
12. Aplicada a agravante do artigo 61, inciso II, "d", do Código Penal para o crime do artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, referente ao emprego de meio que pode resultar em perigo comum. De fato, a utilização de artefatos explosivos na prática de crime contra o patrimônio das instituições financeiras representava elemento estável da organização criminosa, de modo que deve ser provido o pedido do órgão ministerial nesse ponto.
13. Reconhecida a causa de aumento prevista no artigo 2º, §2º, da Lei nº 12.850/2013, eis que as circunstâncias do caso em apreço evidenciam a utilização ostensiva de armas de fogo na atuação da presente organização criminosa, valendo-se até mesmo de armas de uso privativo das Forças Armadas. Ademais, o emprego de armas de fogo tratava-se, na hipótese, de elemento estável do crime associativo, sendo notória sua utilização para a prática das infrações penais.
14. Os crimes de latrocínio tentado e constituição de organização criminosa foram cometidos em concurso material, eis que praticados mediante mais de uma ação, de modo a ensejar a aplicação cumulativa das penas, nos moldes do artigo 69 do Código Penal.
15. Considerando a presente condenação de um dos corréus, ante o provimento do recurso do Ministério Público Federal nesse ponto, e estando presentes os pressupostos legais da medida constritiva de liberdade, deve ser decretada sua prisão preventiva. Quanto aos demais acusados, persistindo os motivos que ensejaram a decretação da custódia cautelar, e diante da ausência de alteração do quadro fático-processual desde a imposição da medida, deve ser mantido o acatamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, (i) dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para, quanto ao crime de latrocínio tentado, valorar negativamente as circunstâncias e as consequências do crime na primeira fase da dosimetria e, na segunda etapa da dosagem, agravar a pena intermedária em maior proporção que a sentença; em relação ao crime do artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, valorar negativamente as circunstâncias do crime, reconhecer a incidência da agravante do artigo 61, inciso II, d, do Código Penal e a causa de aumento prevista no §2º do artigo 2º da Lei nº 12.850/2013, além de condenar o acusado JOÃO PAULO SOUZA NASCIMENTO, pela prática dos crimes artigo 157, §3º (redação anterior à Lei nº 13.654/2018) c/c o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, por duas vezes, e no artigo 2º, §4º, inciso IV, da Lei nº 12.850/2013, decretando-se sua prisão preventiva; (ii) negar provimento ao apelo dos réus JHONATAN RODRIGUES DA SILVA e JEFFERSON ALVES SAMPAIO; (iii) dar parcial provimento ao recurso interposto pelo réu LUÍS FERNANDO ESTÁCIO DIAS, apenas para reconhecer a atenuante da confissão espontânea; (iv) dar parcial provimento à apelação de MARCOS PAULO FERNANDES ADÃO, apenas para afastar a exasperação da pena-base em razão dos maus antecedentes; (v) dar parcial provimento à apelação de EDUARDO NUNES EUZÉBIO, apenas para redimensionar a pena-base, afastando a exasperação da pena-base em razão dos maus antecedentes, expedindo-se mandado de prisão em desfavor do acusado JOÃO PAULO SOUZA NASCIMENTO, com validade até 26 de novembro de 2037, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000940-84.2017.4.03.6131/SP

	2017.61.31.000940-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: JULIANO ALBERTO MATHIAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP324335 TIAGO RODRIGUES EMILIO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE	: FATIMA APARECIDA GIMENEZ
ADVOGADO	: SP291042 DIOGO LUIZ TORRES AMORIM (Int.Pessoal)
APELANTE	: JOAO ALBERTO MATHIAS
ADVOGADO	: SP310097 ADRIANO SPADIM (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justica Publica
No. ORIG.	: 00009408420174036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, § 1º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. DENÚNCIA. APTIDÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. INÉPCIA AFASTADA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA NÃO DEMONSTRADA EM RELAÇÃO A FÁTIMA E JOÃO. ABSOLVIÇÃO. ART. 386, INCISO VII, DO CPP. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS EM RELAÇÃO A JULIANO. DOSIMETRIA DA PENA. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. ELEVADO MONTANTE DE TRIBUTOS ILUDIDOS. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. APELO DEFENSIVO DE FÁTIMA PROVIDO. APELO DEFENSIVO DE JULIANO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Os réus foram condenados pela prática do crime previsto no artigo 334, § 1º, inciso III, do Código Penal.
- A denúncia expôs os elementos de convicção que a embasaram, narrando satisfatoriamente a conduta delituosa, com descrição precisa dos fatos e das circunstâncias constitutivas do tipo penal, a qualificação dos acusados e a classificação do crime, nos termos do art. 41 do Código de Processo Penal, fazendo-se alusão expressa à prova da materialidade delitiva. Assim, não se vislumbra qualquer prejuízo à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar de inépcia da denúncia rejeitada.
- A materialidade restou comprovada pelo Auto Circunstanciado de Busca e Apreensão, pelos Termos de Lactação de Volumes, pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, pelo demonstrativo de tributos presumidamente devidos e pela Relação de Mercadorias, os quais demonstram a apreensão de milhares de mercadorias, cuja importação implicou a ilusão de R\$ 377.951,74.
- Os elementos probatórios constantes dos autos não comprovam o envolvimento de Fátima e João Mathias na prática do delito previsto no artigo 334, § 1º, inciso III, do Código Penal, flagrado em 11/09/2014. Isto porque, em que pese tenham auxiliado os filhos Juliano e Fabiano a começar o negócio, não restou demonstrado que os acusados, ao tempo dos fatos apurados, fossem responsáveis ou tivessem qualquer ingerência na condução da atividade comercial desenvolvida na loja "Nova Opção".
- Uma vez que a prova acusatória não é substancial e hábil a comprovar que referidos réus tenham concorrido para a infração penal, é de rigor a absolvição de Fátima e João Alberto da acusação pelo crime previsto no artigo 334, § 1º, inciso III, do Código Penal, nos termos do art. 386, inc. V, do Código de Processo Penal.
- Ao revés, as provas produzidas demonstram que Juliano foi responsável pela venda, exposição à venda e manutenção em depósito, no exercício de atividade comercial, de mercadorias de procedência estrangeira que importou fraudulentamente, ou que sabe ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta por parte de outrem, ciente de que praticava conduta criminosa, à qual aderiu de forma livre e consciente, sem que tenha incorrido em erro, tornando indúvidos a autoria delitiva. Assim, mantenho sua condenação e passo à dosimetria.
- Na primeira fase da dosimetria, perfilho do entendimento de que o elevado montante de tributos iludidos (R\$ 377.951,74 - trezentos e setenta e sete mil reais, novecentos e cinquenta e um reais e setenta e quatro centavos) constitui fator apto a elevar a pena-base. Assim, mantenho a majoração da pena-base em 1/2 por esta circunstância.
- Na segunda fase da dosimetria, o juízo *a quo* não reconheceu a presença de agravantes ou atenuantes, o que resta mantido.
- Na terceira etapa da dosimetria, preservando o entendimento do magistrado de primeiro grau, no sentido de que não incidem causas de aumento ou de diminuição da pena. Assim, a pena resta definitivamente fixada em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão.
- Tendo em vista o *quantum* da pena, e analisando as circunstâncias judiciais do caso concreto, fixo o regime inicial aberto para o cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
- Tendo em vista que a fixação do regime aberto para cumprimento da reprimenda, revela-se incompatível a manutenção da prisão preventiva decretada nos autos. Destarte, revogo a prisão preventiva decretada em desfavor do réu, determinando a expedição de alvará de soltura em favor do mesmo.
- Encontram-se preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, na medida em que a pena definitivamente aplicada não é superior a 4 (quatro) anos, o réu não é reincidente e não ostenta maus antecedentes, e a análise das circunstâncias judiciais indica que a substituição atende aos fins de prevenção e retribuição pelo delito praticado. Assim, substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, em favor de entidade a ser indicada pelo Juízo da Execução Penal, e prestação pecuniária, que fixo em 3 (três) salários mínimos e destino à União Federal.
- Apelo de Fátima provido.
- Apelo de Juliano parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso interposto pela defesa de FÁTIMA APARECIDA GIMENEZ, para absolvê-la nos termos do art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal; DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto pela defesa de JULIANO ALBERTO MATHIAS, para substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos; DE OFÍCIO, absolver JOÃO ALBERTO MATHIAS, com fundamento no art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal, e fixar o regime aberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade de JULIANO ALBERTO MATHIAS, expedindo-se alvará de soltura clausulado em favor de JULIANO ALBERTO MATHIAS e comunicando-se à Vara de Execução Criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.
 JOSÉ LUNARDELLI
 Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004537-08.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.004537-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	STEPHEN KANAYO IDOKO
ADVOGADO	:	SP278346 HENRIQUE LINS TORRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00045370820174036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
2. O juízo *a quo* não aplicou a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, contra o que se insurge a defesa, que pede sua aplicação na fração máxima. O acusado é primário, não registra maus antecedentes e não há provas de que se dedique a atividades criminosas, não sendo possível afirmar que integre, ainda que circunstancialmente, organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas. Assim, faz jus à minorante, porém não no patamar máximo requerido pela defesa, pois sua conduta foi relevante, tendo se disposto enviar a droga em encomenda por intermédio de outra pessoa. Minorante fixada em 1/3 (um terço).
3. Considerando a revisão da pena, bem como o fato de que as circunstâncias do art. 59 do Código Penal não são desfavoráveis ao apelante, fixa-se o regime aberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade (CP, art. 33, § 2º, "c"), que fica substituída por duas restritivas de direitos.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar em 1/3 (um terço) a fração da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e alterar o regime semiaberto o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que fica definitivamente fixada em 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, sendo substituída por duas penas restritivas de direitos, além do pagamento de 388 (trezentos e oitenta e oito) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2020.
 NINO TOLDO
 Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005974-84.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.005974-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	PAULO CEZAR DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP355061 A SUZANA DE CAMARGO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00059748420174036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, C.C. O ART. 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. NULIDADE NÃO VERIFICADA. DECADÊNCIA NÃO OPERADA NA ESFERA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. JUSTA CAUSA. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. MATERIALIDADE E AUTORIA. PROVA. DOSIMETRIA. REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA NÃO CONFIGURADA. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO.

1. Ação penal que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."
2. "O princípio da identidade física do juiz não tem caráter absoluto, comportando as exceções do artigo 132 do Código de Processo Civil, aplicado analogicamente ao processo penal. Precedentes." (STF, HC 133493 AgR/DF)
3. Nos casos de imputação de crime material contra ordem tributária, previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal quando da edição de sua Súmula Vinculante nº 24.
- 3.1. A aplicação da Súmula Vinculante nº 24 a fatos ocorridos antes da sua edição (enunciado publicado no DJE 11/12/2009) não viola o princípio da irretroatividade da lei penal mais gravosa, porque não se trata de alteração legislativa, mas de consolidação de entendimento jurisprudencial desde há muito aplicado.
- 3.2. Prescrição não verificada no caso concreto.
4. A decadência tributária impede o lançamento (ou o torna ineficaz), de molde que, considerando o entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal de que a consumação do crime tributário comissivo somente acontece como lançamento, também inviabiliza a persecução penal.
- 4.1. O Superior Tribunal de Justiça, reiterando a disposição legal sobre a matéria, possui entendimento assente no sentido de que, havendo dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial será aquele previsto no art. 173, I, do CTN, cujo *dies a quo* é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ser lançado.
- 4.2. O fato de a constituição definitiva do crédito apenas ter ocorrido anos depois do lançamento, por força do processo administrativo instaurado a partir da impugnação pelo contribuinte, é irrelevante para aferição do prazo decadencial, que se encerrou como lançamento do crédito. Rejeitada a alegação de decadência tributária.
5. Materialidade e autoria comprovadas.
- 5.1. É plenamente válida a presunção administrativa de omissão de receita, fundada no art. 42, da Lei nº 9.430/96. Há, portanto, presunção legal *juris tantum* de omissão de renda, pois as contas bancárias mantidas pelo acusado receberam créditos, cuja origem não foi demonstrada, em montante muito superior àquele declarado.
- 5.2. Caso concreto em que a presunção relativa não foi desconstituída sequer na esfera penal, seara em que o ônus probatório da defesa é significativamente reduzido (bastando a prova apta a gerar dúvida razoável).
6. O objeto material do crime descrito no art. 1º, I, da Lei nº. 8.137/90, é apenas o valor do tributo efetivamente suprimido/reduzido, sem a inclusão dos consectários civis do inadimplemento (juros e multa). Sob tal perspectiva, o objeto material do crime apurado somava, ao tempo do lançamento, quase um milhão e meio de reais.
- 6.1. A sonegação de vultosa quantia não é insita à tipificação penal contida no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, e tem aptidão para causar enorme dano à coletividade, o que atrai a incidência da causa de aumento especial prevista no art. 12, I, do mesmo Diploma Legal.
- 6.2. A incidência da majorante específica em comento, isoladamente, na terceira fase do sistema trifásico não resulta em *bis in idem* ou ofensa à taxatividade. Além disso, a indicação expressa, na denúncia, do valor dos tributos sonegados, dispensa a capitulação legal da incidência da causa de aumento do art. 12, I, da Lei nº 8.137/90, e não configura violação à ampla defesa ou ao contraditório, porque a defesa teve oportunidade de impugnar o *quantum* da sonegação imputada ao réu.
- 6.3. *Reformatio in pejus* indireta não configurada. O parâmetro para aferição da *reformatio in pejus* é a efetiva piora da situação do réu, como agravamento da pena final, o que não ocorre na hipótese, já que a pena definitiva imposta ao acusado na sentença foi inferior àquela pretendida pelo *Parquet* federal em seu recurso de apelação, interposto na ação anulada.
7. O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.
8. Dosimetria mantida.
9. Apelo defensivo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.
 JOSÉ LUNARDELLI

		2017.61.81.014125-6/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	RENOELALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP104798 MAURICIO MARTINS DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00141253920174036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL DEVIDAMENTE AFASTADA. AUSÊNCIA DE *BIS IN IDEM* NO TOCANTE AO DELITO REMANESCENTE DESCRITO NO ARTIGO 296, § 1º, I E III, DO CÓDIGO PENAL, NÃO ABRANGIDO POR TRANSAÇÃO PENAL JÁ CUMPRIDA CELEBRADA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL, PORQUANTO LEGALMENTE ADSTRITAA CRIMES DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO, NA FORMA DO ARTIGO 61 DA LEI 9.099/95. USO INDEVIDO DE VINTE E CINCO ANILHAS DO IBAMA/SISPASS SABIDAMENTE FALSIFICADAS POR ADULTERAÇÃO (CORTADAS) MANTIDAS APOSTAS PELO ACUSADO NOS TARSOS DA MAIORIA DOS PASSERIFORMES APREENDIDOS EM SUA PRÓPRIA RESIDÊNCIA. CONDUTA TÍPICA. MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. ERRO SOBRE ELEMENTOS DO TIPO OU SOBRE A ILICITUDE DO FATO NÃO VISLUMBRADOS NA HIPÓTESE. REDUÇÃO PROPORCIONAL, *EX OFFICIO*, DAS PENAS-BASE INICIALMENTE FIXADAS AO RÉU, NA FORMA DO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. SUBSTITUIÇÃO DO DANO VA PENAL CORPORAL POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, NOS MOLDES DOS ARTIGOS 44, § 2º, SEGUNDA PARTE, 45, § 1º, E 46, TODOS DO CÓDIGO PENAL. VALOR DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA ORA REDUZIDO PARA O MÍNIMO LEGAL CONSIDERANDO A SITUAÇÃO SOCIOECONÔMICA DESFAVORÁVEL DO RÉU ACOSTADA AOS AUTOS. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

- O réu foi condenado pela prática delitiva capitulada no artigo 296, § 1º, I, do Código Penal.
- Em suas razões recursais (fls. 348/354), a defesa do apelante pleiteia, preliminarmente, seja anulado o processo em razão de suposto conflito de competência a resultar em possível 'bis in idem' considerando o efetivo cumprimento de transação penal realizada em 26/10/2017 perante o Juizado Especial Criminal do Foro Regional de Itaquera - Comarca de São Paulo/SP no âmbito do Inquérito Policial n. 0011602-11.2016.8.26.0007. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, para que seja absolvido da imputação delitiva remanescente descrita no artigo 296, § 1º, I, do Código Penal, por não comprovação da autoria e dolo, com fundamento no artigo 386, V, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, requer seja reduzido o valor da prestação pecuniária.
- De início, ficou devidamente afastada a preliminar de nulidade processual invocada pela defesa às fls. 349/350, em razão de alegado conflito de competência a resultar em pretensão 'bis in idem' considerando o efetivo cumprimento de transação penal celebrada em 26/10/2017 perante o Juizado Especial Criminal do Foro Regional de Itaquera - Comarca de São Paulo/SP no âmbito do Inquérito Policial n. 0011602-11.2016.8.26.0007, porquanto legalmente adstrita a crimes de menor potencial ofensivo, na forma do artigo 61 da Lei 9.099/95, ou seja, aqueles "a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa" (compreendendo na hipótese tão somente os delitos ambientais capitulados nos artigos 29, § 1º, III, e 32, ambos da Lei 9.605/98), o que não é o caso da imputação delitiva remanescente contra a fé pública descrita no artigo 296, § 1º, I e III, do Código Penal (de natureza autônoma), cuja pena máxima prevista em seu preceito secundário, notadamente, corresponde a 06 (seis) anos de reclusão. Tampouco há de se cogitar eventual suspensão condicional do processo no tocante ao referido delito contra a fé pública ora remanescente, cuja pena mínima cominada em seu preceito secundário (a saber, dois anos de reclusão), por seu turno, ultrapassaria os limites temporais estabelecidos no artigo 89 da Lei 9.099/95 (pena mínima cominada igual ou inferior a um ano).
- A despeito do sustentado pela defesa, os elementos de cognição apontados pelo criador amador RENOELALVES DE OLIVEIRA (CTF n. 6050101), de forma livre e consciente, incorreu no uso indevido de 25 (vinte e cinco) anilhas do IBAMA/SISPASS falsificadas por adulteração (visivelmente, cortadas), por ele ilegalmente mantidas apostas nos tarsos da maioria dos passeriformes que vieram a ser consigo apreendidos por policiais militares ambientais no dia 09/03/2016 em sua própria residência no Município de São Paulo/SP.
- Com efeito, ficaram suficientemente comprovadas a materialidade e autoria delitivas, assim como o dolo de RENOELALVES DE OLIVEIRA (no mínimo eventual), em relação à prática delitiva remanescente tipificada no artigo 296, § 1º, I e III, do Código Penal, à míngua de qualquer das causas de absolvição previstas no artigo 386 do Código de Processo Penal. Tampouco há de se cogitar erro sobre a ilicitude do fato (seja inevitável, seja evitável) ou sobre os elementos do tipo, ou mesmo eventual excludente de culpabilidade, incompatíveis com o presente contexto delitivo, mormente considerando a larga experiência do acusado enquanto criador amador de passeriformes cadastrado no IBAMA, pelo menos, desde 2014, inclusive com intensa movimentação de aves silvestres, conforme se depreende de seu histórico SisPass/Ibamnet acostado às fls. 10/16.
- Na primeira fase da dosimetria, ainda que *ex officio*, reduziram-se, de modo proporcional, as penas-base inicialmente fixadas ao réu para apenas 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses, de reclusão, e 11 (onze) dias-multa (exasperação correspondente a um sexto), como necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito em comento, valorando negativamente apenas as circunstâncias/consequências do crime, em virtude da expressiva quantidade de anilhas do IBAMA/SisPass falsificadas por adulteração indevidamente mantidas apostas pelo acusado nos tarsos da maioria de seus passeriformes apreendidos em 09/03/2016 (pelo menos, vinte e cinco anilhas comprovadamente inidôneas - fls. 04, 28/47 e 67/71). Na segunda fase da dosimetria, preservaram-se as novas penas-base em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses, de reclusão, e 11 (onze) dias-multa, não se vislumbrando a presença de quaisquer agravantes ou atenuantes *in caso*. Na terceira fase da dosimetria, à míngua de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena, tornaram-se definitivas as novas penas-bases ora fixadas a RENOELALVES DE OLIVEIRA em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, pelo cometimento do delito remanescente capitulado no artigo 296, § 1º, I e III, do Código Penal, não se verificando na hipótese possível erro de proibição evitável, na forma do artigo 21, *caput* e parágrafo único, do Código Penal, em atenuação aos elementos coligidos aos autos.
- Nos moldes dos artigos 44, § 2º, segunda parte, 45, § 1º, e 46, todos do Código Penal, substituiu-se a nova pena corporal aplicada por 02 (duas) restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da nova pena substituída, a ser especificada pelo Juízo de Execução Penal, e em prestação pecuniária no valor ora reduzido para apenas 01 (um) salário mínimo em favor da União Federal, em consonância com a situação socioeconômica desfavorável do réu acostada aos autos (renda familiar mensal declarada de R\$800,00 a R\$1.000,00 - fls. 191 e 193-mídia), atendendo, nesse ponto, ao pleito subsidiário da defesa.
- Apele defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da defesa do réu, reformando a r. sentença, para, inclusive de ofício, (i) reduzir-lhes, de modo proporcional, as penas-base inicialmente fixadas, pelo cometimento do delito remanescente descrito no artigo 296, § 1º, I e III, do Código Penal, para apenas 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses, de reclusão, e 11 (onze) dias-multa (exasperação correspondente a um sexto), como necessário e suficiente para reprovação e prevenção do delito em comento, valorando negativamente as circunstâncias/consequências do crime, em virtude da expressiva quantidade de anilhas do IBAMA/SisPass "falsificadas por adulteração" indevidamente mantidas apostas pelo acusado nos tarsos da maioria dos passeriformes apreendidos em seu poder; (ii) à míngua de quaisquer atenuantes, agravantes ou causas de aumento ou diminuição de pena, tornar definitiva suas novas penas-base em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses, de reclusão, em regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos; (iii) substituir-lhe a nova pena corporal aplicada por 02 (duas) restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da nova pena substituída, a ser especificada pelo Juízo de Execução Penal, e em prestação pecuniária no valor ora reduzido para apenas 01 (um) salário mínimo em favor da União Federal considerando a situação socioeconômica desfavorável do réu acostada aos autos, nos moldes dos artigos 44, § 2º, segunda parte, 45, § 1º, e 46, todos do Código Penal, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o e. Relator com ressalva do seu entendimento acerca do critério de fixação da pena de multa.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

		2018.60.00.001344-7/MS
RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	ANDERSON LUIZ BALAN
ADVOGADO	:	MS008862 ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS e outro(a)
APELANTE	:	OSMAR GONCALVES LEITE
ADVOGADO	:	ANNA CAROLINA BARBOSA GUEDES PEREIRA (Int. Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDERSON LUIZ BALAN
ADVOGADO	:	MS008862 ALEXANDRE AUGUSTO SIMAO DE FREITAS
APELADO(A)	:	MANOEL CARLOS DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO	:	MS021684 ELEUDI NARCISO DA SILVA
CONDENADO(A)	:	MANOEL MINERVINO SOBRINHO
	:	WILLIAN JOSE ALVES
No. ORIG.	:	00013440920184036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. REFORMA DA SENTENÇA PARA CONDENAR OS RÉUS MANOEL CARLOS E ANDERSON. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS EM RELAÇÃO A TODOS OS RÉUS. DOSIMETRIA DA PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA. ARTIGO 333 DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. CONCURSO MATERIAL. PENA DE MULTA MANTIDA. FIXAÇÃO DE REGIME SEMIABERTO. JUSTIÇA GRATUITA. PERDIMENTO DE BENS. APELO DA DEFESA DO RÉU ANDERSON DESPROVIDO. APELO DA DEFESA DO RÉU OSMAR PARCIALMENTE PROVIDO. APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDO.

- O apelante Osmar foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal, c/c artigo 3º, *caput*, do Decreto-Lei nº 399/1968; o réu Anderson foi condenado pela prática do delito do artigo 333, *caput*, do Código Penal e absolvido quanto ao crime do artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal, c/c artigo 3º, *caput*, do Decreto-Lei nº 399/1968; e o apelado Manoel foi absolvido da prática do delito do artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal, c/c artigo 3º, *caput*, do Decreto-Lei nº 399/1968.
- A materialidade do crime do artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal foi demonstrada pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 19/23), Laudo Merceológico (fls. 103/107, 108/113 e 114/118) e Auto de Infrção e Apreensão lavrado pela Receita Federal do Brasil (fls. 314/316, 318/320 e 322/324). Como efeito, os documentos elencados certificam a apreensão de 462.000 (quatrocentos e sessenta e dois mil) maços de cigarros de origem estrangeira, tornando incontestes a materialidade delitiva.
- A autoria delitiva do delito de contrabando restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas demais provas amealhadas em juízo.
- O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
- A materialidade do crime do artigo 333 do Código Penal foi demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante e Boletim de Ocorrência nº 141/2018 (fls. 31/33). O crime de corrupção ativa é de natureza formal, que se concretiza com a simples oferta ou promessa da vantagem indevida. A falta de prova direta - como a apreensão de dinheiro - não afasta a materialidade do crime de corrupção ativa, pois o contexto probatório assegura a efetiva oferta da vantagem indevida aos policiais militares como objetivo de liberar os cigarros de procedência estrangeira.
- A autoria do delito do artigo 333 do Código Penal foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborada pelas provas angariadas em juízo.
- No tocante às circunstâncias do crime de contrabando, o fato dos réus Manoel Carlos e Anderson terem exercido a função de "batedores", conduzindo veículo a fim de alertar se, entre outros, havia fiscalização e, com isso, evitar a atuação policial, garante maior probabilidade de sucesso na empreitada criminosa, devendo ser majorada a pena nessa acepção.
- Perfilho do entendimento de que a excessiva quantidade de cigarros apreendidos empoder dos réus constitui fator apto a elevar a pena-base. Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte: 1ª Turma, ACR 00020214320084036112, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, e-DJF3:03.02.2016; 11ª Turma, ACR 00032297520114036106, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3:01.02.2016.
- Pena de prestação pecuniária estabelecida ao réu Osmar, guardada a mesma proporcionalidade como pena corporal decretada e observada a sua condição socioeconômica, reduzida para o valor de 2 (dois) salários mínimos, com destinação nos moldes estipulados na sentença.
- Preservo a condenação do réu Anderson ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, tendo em vista a existência da pena de multa no preceito secundário do artigo 333 do Código Penal. Ademais, referida pena possui natureza diversa das penas restritivas de direitos eventualmente aplicadas ao réu - inclusive quanto à pena de prestação pecuniária - inexistindo o *bis in idem* alegado pela defesa.
- Nos termos do artigo 69 do Código Penal, as penas impostas ao réu Anderson pela prática das infrações de contrabando e corrupção ativa devem ser somadas, pois mediante mais de uma ação praticou dois crimes.
- Para a determinação do regime inicial de cumprimento da pena também devem ser somadas as reprimendas dos crimes praticados, motivo pelo qual, diante da pena final aplicada, fixo o regime inicial semiaberto ao réu Anderson para o cumprimento da pena, com base no disposto no artigo 33, §2º, alínea "b", do Código Penal, não cabendo a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.
- Cabível o benefício da gratuidade de justiça ao réu Osmar, na forma do artigo 98 da Lei nº 13.105/2015. Em sintonia com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 23.804/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 01/08/2012; AgRg no Ag 1377544/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 14/06/2011), o pertinente exame acerca da miserabilidade do réu deverá ser realizado, com efeito, em sede do Juízo de Execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, restando, por conseguinte, mantida sua condenação ao pagamento das custas processuais nos termos da r. sentença.
- Tendo em vista que o montante de R\$ 4.157,00 (quatro mil cento e cinquenta e sete reais) apreendido junto ao réu Manoel Carlos é objeto material de crime, determino a sua perda em favor da União, com base no artigo 91, inciso II, alínea "b", do Código Penal.
- Apelo da defesa do réu Anderson desprovido.
- Apelo da defesa do réu Osmar parcialmente provido.
- Apelo do Ministério Público Federal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, i) NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu ANDERSON LUIZ BALAN; ii) DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo interposto pela defesa do réu OSMAR GONÇALVES LEITE para estabelecer o benefício da gratuidade de justiça e prevalecer a condenação à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto; e, de ofício, reduzir a pena de prestação pecuniária para o valor de 2 (dois) salários mínimos, com destinação nos moldes estipulados na sentença; iii) DAR PROVIMENTO ao apelo interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para condenar MANOEL CARLOS DOS SANTOS DIAS como incurso nas penas do crime do artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal, c/c artigo 3º, *caput*, do Decreto-Lei nº 399/1968 à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 7 (sete) dias de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária no valor de 2 (dois) salários mínimos, destinada à entidade social a ser designada pelo juízo da execução e prestação de serviços à comunidade pelo período da pena substituída, a ser definida pelo juízo da execução; condenar ANDERSON LUIZ BALAN como incurso nas penas do crime do artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal, c/c artigo 3º, *caput*, do Decreto-Lei nº 399/1968 à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 7 (sete) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, ante o concurso material com o crime do artigo 333, *caput*, do Código Penal; e decretar o perdimento do numerário apreendido empoder de Manoel Carlos dos Santos Dias em favor da União, com base no artigo 91, inciso II, alínea "b", do Código Penal; e iv) de ofício, em virtude da incontestes divergência entre o montante da pena privativa de liberdade imposta aos réus Manoel Minervino Sobrinho e Willian José Alves na fundamentação e na parte dispositiva da sentença, fazer prevalecer a pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, mantida a substituição por penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000071-32.2018.4.03.6117/SP

	2018.61.17.000071-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JAIME CALIENTE
ADVOGADO	:	SP228543 CARLOS ALEXANDRE TREMENTOSE (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000713220184036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGOS 129 E 344 DO CÓDIGO PENAL. LESÃO CORPORAL. COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO. CONCURSO MATERIAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA INALTERADA. CONDENAÇÃO POR CRIME ÚNICO. IMPOSSIBILIDADE. VALOR MÍNIMO PARA REPERAÇÃO DE DANOS. AFASTAMENTO. AUSÊNCIA DE PEDIDO NA DENÚNCIA. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

- A materialidade delitiva restou comprovada pelos depoimentos colhidos na fase policial, ratificados pelo interrogatório do apelante em sede judicial, depoimento da vítima e da testemunha de acusação, também realizados em juízo.
- A autoria também está demonstrada pelos depoimentos colhidos tanto na fase policial como na fase judicial, bem como pelo interrogatório do apelante e depoimento da vítima. Sentença condenatória mantida.
- Dosimetria mantida. Reconhecimento de crime único afastado. Crime de lesão corporal cometido em momento anterior ao de coação no curso do processo, tratando-se de condutas autônomas, de forma que no caso concreto não há que se falar em absorção e reconhecimento de crime único, ainda que ambos os crimes tenham sido cometidos no mesmo contexto.
- Afastamento do valor mínimo para reparação de danos. No caso, restou inviabilizado o exercício do contraditório. Por ocasião do oferecimento da denúncia já existia a previsão legal do artigo 387, IV, do Código de Processo Penal, introduzido no ordenamento jurídico pela Lei nº 11.719, de 20/06/2008. Todavia, não houve pedido do Ministério Público Federal na inicial para a afiação desses valores e, consequentemente, manifestação da defesa no curso da ação penal acerca do tema.
- Apelação defensiva parcialmente provida apenas para afastar a condenação ao pagamento de valor mínimo a título de reparação de danos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa de JAIME CALIENTE apenas para afastar a condenação fixada a título de reparação dos danos pelo magistrado *a quo*, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha o valor fixado a título de reparação dos danos, cujo reconhecimento prescinde de pedido expresso, tendo em vista tratar-se de efeito automático da condenação a teor do artigo 91, inciso I, do Código Penal.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000210-51.2018.4.03.6127/SP

	2018.61.27.000210-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SERGIO LUIZ MARTINS
ADVOGADO	:	SP160843 ACÁCIO DELLA TORRE JÚNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00002105120184036127 1 Vr SAO JOAO DABOA VISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, CP. PROGRAMA FARMÁCIA POPULAR. PROVA INSUFICIENTE PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. ART. 386, VII DO CPP. APELO NÃO

PROVIDO.

A auditoria realizada pelo DENASUS concluiu que o estoque da drogaria era inferior aos medicamentos dispensados através do programa "Farmácia Popular", já que não foram apresentados documentos fiscais referentes à aquisição desses medicamentos. Além disso, foram constatadas irregularidades nas dispensações registradas no período de janeiro/2012 a fevereiro/2013 no tocante aos cupons e receitas médicas apresentadas, tendo sido apurado o prejuízo total ao Fundo Nacional de Saúde de R\$9.264,06.

Não obstante a ausência de comprovação documental, através de notas fiscais, da existência da totalidade do estoque relativo aos medicamentos dispensados entre janeiro/2012 e fevereiro/2013, reputo que não ficou suficientemente demonstrado o dolo do acusado, impondo-se a manutenção da sentença absolutória.

Tanto na fase investigativa quanto em juízo as testemunhas ouvidas confirmaram que realmente adquiriram, com regularidade, medicamentos de uso contínuo no âmbito do programa Farmácia Popular, na drogaria do acusado. Aliás, o médico subscritor de grande parte das receitas que ampararam a dispensação de medicamentos, também confirmou a autenticidade de sua assinatura e do conteúdo dos receituários.

As provas são insuficientes para demonstrar que o denunciado realizou transações simuladas de medicamentos, como o fim de obter vantagem indevida em prejuízo do Ministério da Saúde, impondo-se a manutenção da sentença absolutória com fundamento no art. 386, VII do CPP.

Apeação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00077 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000140-95.2018.4.03.6139/SP

	2018.61.39.000140-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO JOSE DE ALMEIDA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP234554 RENATO JENSEN ROSSI e outro(a)
No. ORIG.	:	00001409520184036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 1º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/1990. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. PRESENCIA DA JUSTA CAUSA. MOMENTO EM QUE VIGE O PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. DENÚNCIA RECEBIDA.

- Para que a persecução penal possa ser instaurada e também para que possa ter continuidade no decorrer de um processo-crime, faz-se necessária a presença de justa causa para a ação penal consistente em elementos que evidenciem a materialidade delitiva, bem como indícios de quem seria o autor do ilícito penal. Trata-se de aspecto que visa evitar a instauração de relação processual que, por si só, já possui o condão de macular a dignidade da pessoa humana e, desta feita, para evitar tal ofensa, imperiosa a presença de um mínimo lastro probatório a possibilitar a legítima atuação estatal.

- A jurisprudência atual do C. Supremo Tribunal Federal tem analisado a justa causa, dividindo-a em 03 (três) aspectos que necessariamente devem concorrer no caso concreto para que seja válida a existência de processo penal em trâmite contra determinado acusado: (a) tipicidade, (b) punibilidade e (c) viabilidade - nesse diapasão, a justa causa exigiria, para o recebimento da inicial acusatória, para a instauração de relação processual e para o processamento propriamente dito da ação penal, a adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível (vale dizer, não deve haver qualquer causa extintiva da punibilidade do agente) e deve haver um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico.

- Prevalece na fase do recebimento da denúncia o princípio do *in dubio pro societate* de modo que o magistrado deve sopesar essa exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio a ponto de não inviabilizar o *jus accusationis* estatal a perquirir prova plena da ocorrência de infração penal (tanto sob o aspecto da materialidade como sob o aspecto da autoria). Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia ou a queixa, por configurar decisão interlocutória (e não sentença), não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes se quer da instrução processual judicial), cabendo salientar que o ditame insculpido no art. 93, IX, da Constituição Federal, de exigir profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão, somente teria incidência em sede da prolação de sentença penal (condenatória ou absolutória).

- Os elementos carreados aos autos cumprem os pressupostos necessários para a deflagração da ação penal, uma vez que retratam indícios de quem teria sido o autor do ilícito penal e demonstram a materialidade delitiva do crime imputado, restando cumpridos os requisitos do artigo 41 do CPP. De rigor o recebimento da denúncia apresentada pelo Ministério Público Federal.

- Recurso em Sentido Estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL provido. Como consequência, recebida a denúncia constante dos autos, empregando, para tanto, o entendimento contido na Súmula 709/STF (Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que prevê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO interposto pelo Ministério Público Federal para RECEBER A DENÚNCIA oferecida em face de ANTONIO JOSÉ DE ALMEIDA BARBOSA, pela suposta prática do crime previsto no artigo 1º, caput, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990, combinado com o artigo 71 do Código Penal, retomando o feito à Vara de origem para regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008143-10.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.008143-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	GERALDO MARCIONILO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP123947 ERIVANE JOSE DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00081431020184036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ACUSAÇÃO DE MAUS-TRATOS CONTRA PASSERIFORMES APREENHIDOS EM PODER DO RÉU. CRIME DO ARTIGO 32, *CAPUT*, DA LEI 9.605/98. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS, BEM COMO DE SEU ELEMENTO SUBJETIVO ESPECÍFICO. PRINCÍPIO JURÍDICO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ARTIGO 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CRIME DO ARTIGO 29, § 1º, III, E § 4º, I, DA LEI 9.605/98.

APREENSÃO DE, PELO MENOS, DEZ PÁSSAROS SILVESTRES DA FAUNA BRASILEIRA IRREGULARMENTE MANTIDOS EM CATIVEIRO DOMICILIAR PELO ACUSADO, INCLUINDO ESPÉCIMES CONSIDERADOS AMEAÇADOS DE EXTINÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS, À MÍNGUA DE ERRO SOBRE OS ELEMENTOS DO TIPO OU TAMPOUCO SOBRE A ILICITUDE DO FATO (SEJA INEVITÁVEL, SEJA EVITÁVEL). DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA NO TOCANTE AO DELITO AMBIENTAL REMANESCENTE. PENAS-BASE PROPORCIONALMENTE REDUZIDAS, VALORANDO NEGATIVAMENTE APENAS A EXPRESSIVA QUANTIDADE DE PASSERIFORMES APREENHIDOS (EXASPERAÇÃO CORRESPONDENTE A SOMENTE UM SEXTO), AFASTADAS AS CIRCUNSTÂNCIAS DELITIVAS POR SUPOSTO USO INDEVIDO DE SINAIS PÚBLICOS FALSOS (SEM A NECESSÁRIA COMPROVAÇÃO NOS AUTOS), AINDA QUE *EX OFFICIO*. REDUÇÃO, EM UM TERÇO, DAS NOVAS PENAS-BASE DO ACUSADO, INCLUSIVE DE OFÍCIO, EM RAZÃO DA PRESENÇA DAS ATENUANTES PREVISTAS NO ARTIGO 65, III, "D", DO CÓDIGO PENAL, E NO ARTIGO 14, IV, DA LEI 9.605/98, NOS LIMITES DA SÚMULA 231 DO STJ. CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO ARTIGO 29, § 4º, I, DA LEI 9.605/98, MANTIDA À RAZÃO DE METADE. SUBSTITUIÇÃO DA NOVA PENA CORPORAL APLICADA AO RÉU POR UMA ÚNICA RESTRIÇÃO DE DIREITOS CONSISTENTE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA CONCEDIDO AO ACUSADO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O apelante foi condenado pela prática delitiva capitulada no artigo 29, § 1º, III, e § 4º, I, da Lei 9.605/98, e no artigo 32, *caput*, da Lei 9.605/98, em concurso material.

2. Em suas razões recursais, a defesa do réu pleiteia a reforma da r. sentença, para que seja absolvido das imputações delitivas descritas no artigo 29, § 1º, III, e § 4º, I, e no artigo 32, *caput*, ambos da Lei 9.605/98, em alegado concurso material. Subsidiariamente, pugna para que lhe sejam concedidos os benefícios da gratuidade de justiça, bem como para que lhe sejam reduzidas ao máximo as penas então aplicadas pelo magistrado sentenciante, "reconhecendo-se a atenuante da confissão da criação dos animais" na hipótese.

3. No tocante à imputação delitiva descrita no artigo 32, *caput*, da Lei 9.605/98, não ficou suficientemente demonstrado nos autos que "GERALDO MARCIONILO" tenha, de fato, realizado qualquer dos núcleos do tipo incriminador de maus-tratos, razão pela qual de rigor a reforma da r. sentença condenatória, para absolvê-lo do delito de maus-tratos, em observância ao princípio jurídico da presunção de inocência (*in dubio pro reo*), com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, considerando as observações genéricas e inconclusivas do Parecer Técnico do CRAS-PET relativamente à presença de maus-tratos em pássaros da fauna silvestre (fl. 61), elaborado tão somente em 26/02/2017, vale dizer, dois dias depois de essas aves terem sido apreendidas por policiais civis na residência do acusado no dia 24/02/2017.

4. Por outro lado, ao contrário do sustentado pela defesa, ficaram suficientemente comprovadas a materialidade e autoria delitivas, assim como o dolo do réu, em relação à prática delitiva descrita no artigo 29, § 1º, III, e § 4º, I, da Lei 9.605/98, sob a forma consumada (apreensão de, pelo menos, dez pássaros silvestres da fauna brasileira, incluindo espécimes considerados ameaçados de extinção, irregularmente mantidos em cativeiro domiciliar pelo réu, em 24/02/2017, no Município de São Paulo/SP, sem qualquer autorização do IBAMA), sendo mantido, de rigor, o decreto condenatório nesse ponto, à míngua de qualquer das causas de absolvição previstas no artigo 386 do Código de Processo Penal. Tampouco há de se cogitar erro sobre a ilicitude do fato (seja inevitável, seja evitável) ou sobre os elementos do tipo, ou mesmo eventual excludente de culpabilidade, incompatíveis com o presente

contexto delitivo, cujas circunstâncias não autorizam concessão do perdão judicial previsto no artigo 29, § 2º, da Lei 9.605/98, inclusive, pela presença de espécies silvestres consideradas ameaçadas de extinção, além da larga experiência do acusado, admitidamente criador de passeriformes há mais de vinte anos.

5. O réu foi, originalmente, condenado a 01 (um) ano e 05 (cinco) meses de pena privativa de liberdade, em regime inicial aberto, e 40 (quarenta) dias-multa (em verdade, 50 dias-multa, conforme se depreende da fundamentação da r. sentença), no valor unitário mínimo legal, sendo 01 (um) ano de detenção e 30 (trinta) dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 29, § 1º, III, e § 4º, I, da Lei 9.605/98, e 05 (cinco) meses de detenção e 20 (vinte) dias-multa, pela imputação do delito do artigo 32, *caput*, da Lei 9.605/98, em concurso material, ficando substituída a soma das penas corporais por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e em prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos, a serem especificados pelo Juízo da Execução. No mais, ficou condenado ao pagamento das custas processuais.
6. Na primeira fase da dosimetria, reduziram-se, proporcionalmente, as penas-base do acusado para apenas 07 (sete) meses de detenção, e 11 (onze) dias-multa (exasperação correspondente a um sexto), como necessário e suficiente para a repressão e prevenção do delito ambiental remanescente previsto no artigo 29, § 1º, III, e § 4º, I, da Lei 9.605/98, afastando-se, ainda que *ex officio*, a valoração negativa das circunstâncias delitivas (por suposto uso indevido de sinais públicos falsos), e considerando como desfavoráveis tão somente as consequências do referido crime ambiental (em razão da expressiva quantidade de aves silvestres apreendidas *in caso*), nos moldes do artigo 59 do Código Penal e também do artigo 6º da Lei 9.605/98. Na segunda fase da dosimetria, na ausência de quaisquer agravantes, reconheceu-se, inclusive de ofício, a presença das atenuantes previstas no artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal (confissão espontânea do réu perante a autoridade policial às fls. 05/09) e no artigo 14, IV, da Lei 9.605/98 (colaboração do réu com os agentes encarregados da vigilância e controle ambiental franqueando-lhes a entrada em sua residência - fls. 137 e 139/140-mídia). Por conseguinte, reduziram-se em 1/3 (umterço) as novas penas-base ora fixadas, resultando nas sanções intermediárias de 06 (seis) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, nos limites da Súmula 231 do STJ ("a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal"). Na terceira fase da dosimetria de pena, na ausência de quaisquer causas de diminuição, manteve-se, de resto, a incidência da causa de aumento especial prevista no artigo 29, § 4º, inciso I, da Lei 9.605/98 (ficando as novas penas intermediárias ora fixadas aumentadas de metade), em razão do referido delito ambiental ter sido praticado, inclusive, contra espécie considerada ameaçada de extinção, a saber, curió (*Sporophila angolensis*), bicudo (*Sporophila maximiliani*) e coroinha (*Sporagra yarelli*), na forma do Anexo I do Decreto Estadual n. 56.031, de 20 de julho de 2010, e do Anexo I da Portaria MMA n. 444, de 17 de dezembro de 2014, em sintonia com o Parecer Técnico do CRAS-PET (fl. 61), não se vislumbrando na hipótese possível erro de proibição evitável, na forma do artigo 21, *caput* e parágrafo único, do Código Penal, em atenção aos elementos coligidos aos autos.
7. Por conseguinte, fixou-se definitivamente a nova pena privativa de liberdade do réu em 09 (nove) meses de detenção, em regime inicial aberto, e 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (umtrigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do delito capitulado no artigo 29, § 1º, III, e § 4º, I, da Lei 9.605/98, atendendo parcialmente ao pleito subsidiário da defesa nesse ponto.
8. Ademais, nos moldes dos artigos 44, § 2º, primeira parte, e 46, ambos do Código Penal, e dos artigos 6º, 8º e 9º, ambos da Lei 9.605/98, substituiu-se a nova pena corporal por uma única restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da pena substituída, a ser especificada pelo Juízo de Execução Penal.
9. Concedido o pedido de gratuidade de justiça ao acusado, na forma do artigo 98 da Lei 13.105/2015.
10. Apelo da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da defesa, reformando a r. sentença, para (i) absolver o acusado GERALDO MARCIONILO DA SILVA do delito do artigo 32, *caput*, da Lei 9.605/98, em observância ao princípio jurídico da presunção de inocência (*in dubio pro reo*), com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal; (ii) reduzir-lhe as penas-base inicialmente fixadas, pelo cometimento do delito do artigo 29, § 1º, III, e § 4º, I, do Código Penal, para apenas 07 (sete) meses de detenção, e 11 (onze) dias-multa (exasperação correspondente a somente um sexto), como necessário e suficiente para a repressão e prevenção do crime em comento, valorando-se negativamente somente as consequências do crime (e não mais as circunstâncias do delito), ainda que *ex officio*, na forma do artigo 59 do Código Penal e do artigo 6º da Lei 9.605/98, aplicando-se, na sequência, inclusive de ofício, as atenuantes previstas no artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal, e no artigo 14, IV, da Lei 9.605/98 (patamar de atenuação correspondente a um terço, resultando nas sanções intermediárias de seis meses de detenção, e dez dias-multa, nos limites da Súmula 231 do STJ), sem prejuízo da subsequente aplicação da causa especial de aumento de pena prevista no artigo 29, § 4º, I, da Lei 9.605/98 (ora mantida à razão de metade), de modo a fixar a nova pena privativa de liberdade do réu em 09 (nove) meses de detenção, em regime inicial aberto, e 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (umtrigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do delito remanescente capitulado no artigo 29, § 1º, III, e § 4º, I, da Lei 9.605/98; (iii) substituir-lhe a nova pena corporal por uma única restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da pena substituída, a ser especificada pelo Juízo de Execução Penal, nos moldes dos artigos 44, § 2º, primeira parte, e 46, ambos do Código Penal, e dos artigos 6º, 8º e 9º, ambos da Lei 9.605/98; e (iv) conceder ao acusado a gratuidade da justiça, nos termos do artigo 98 da Lei 13.105/2015, em consonância com o relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00079 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000314-72.2019.4.03.6106/SP

	2019.61.06.000314-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ADSON CARLOS GUARNIERI
ADVOGADO	:	SP066849 GILBERTO APARECIDO NASCIMENTO e outro(a)
RECORRIDO(A)	:	VALDINEI DO NASCIMENTO FROTA
ADVOGADO	:	SP333385 EMILLY MEDEIROS NASCIMENTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003147220194036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 2º, INCISO II, DA LEI N.º 8.137/1990. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. PRESENÇA DA JUSTA CAUSA. LIAME ENTRE CONDUTA E AUTORIA DEMONSTRADO. DISPENSABILIDADE DO INQUÉRITO POLICIAL. MOMENTO EM QUE VIGE O PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. DENÚNCIA RECEBIDA.

- Para que a persecução penal possa ser instaurada e também para que possa ter continuidade no decorrer de um processo-crime, faz-se necessária a presença de justa causa para a ação penal consistente em elementos que evidenciem a materialidade delitiva, bem como indícios de quem seria o autor do ilícito penal. Trata-se de aspecto que visa evitar a instauração de relação processual que, por si só, já possui o condão de macular a dignidade da pessoa humana e, desta feita, para evitar tal ofensa, imperiosa a presença de um mínimo lastro probatório a possibilitar a legítima atuação estatal.

- A jurisprudência atual do C. Supremo Tribunal Federal tem analisado a justa causa, dividindo-a em 03 (três) aspectos que necessariamente devem concorrer no caso concreto para que seja válida a existência de processo penal em trâmite contra determinado acusado: (a) tipicidade, (b) punibilidade e (c) viabilidade - nesse diapasão, a justa causa exigiria, para o recebimento da inicial acusatória, para a instauração de relação processual e para o processamento propriamente dito da ação penal, a adequação da conduta a um tipo penal, conduta esta que deve ser punível (vale dizer, não deve haver qualquer causa extintiva da punibilidade do agente) e deve haver um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico.

- Prevalece na fase do recebimento da denúncia o princípio do *in dubio pro societate* de modo que o magistrado deve sopesar essa exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio a ponto de não inviabilizar o *ius accusationis* estatal a perquirir prova plena da ocorrência de infração penal (tanto sob o aspecto da materialidade como sob o aspecto da autoria). Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia ou a queixa, por configurar decisão interlocutória (e não sentença), não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), cabendo salientar que o ditame insculpido no art. 93, IX, da Constituição Federal, de exigir profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão, somente teria incidência em sede da prolação de sentença penal (condenatória ou absolutória).

- O inquérito policial não é pressuposto para a propositura da ação penal, tratando-se de peça meramente informativa, dispensável diante da existência de elementos suficientes de convicção para fundamentar a denúncia, como no caso dos autos, em que houve embasamento em fiscalização realizada pela Receita Federal. Precedentes do STF e STJ.

- Os elementos careados aos autos cumprem pressupostos necessários para a deflagração da ação penal, uma vez que tratam indícios de quem teriam sido os autores do ilícito penal e demonstram materialidade delitiva do crime imputado, motivo pelo qual de rigor o recebimento da denúncia apresentada pelo Ministério Público Federal.

- Recurso em Sentido Estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL provido. Como consequência, recebida a denúncia constante dos autos, empregando, para tanto, o entendimento contido na Súmula 709/STF (*Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela*).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO interposto pelo Ministério Público Federal para RECEBERA DENÚNCIA oferecida em face de ADSON CARLOS GUARNIERI e VALDINEI DO NASCIMENTO FROTA pela suposta prática do crime previsto no art. 2º, inciso II, da Lei nº 8.137/1990, combinado como artigo 71 do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000259-06.2019.4.03.6112/SP

	2019.61.12.000259-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MARIO OJEDA GOMES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP416262 ANDRÉ STABILE BELETATO (Int. Pessoal)
APELANTE	:	DAISY NOELIA ARANDA TORALES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP188343 FÁBIO AUGUSTO VENÂNCIO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002590620194036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO APENAS COM RELAÇÃO A UM RÉU. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE. AUSENTES AGRAVANTES. CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE REGIME INICIAL SEMIABERTO.

1. Materialidade e autoria do delito restaram comprovadas pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito, provas periciais, Auto de Apresentação e Apreensão e prova oral coletada em juízo, inclusive a confissão de um dos dois corréus acusados de transportar a substância entorpecente apreendida (cocaína, em quantidade pouco superior a cinco quilogramas).
2. Dolo demonstrado com relação a um dos réus, que confessou espontaneamente a prática delitiva e a descreveu, o que é reforçado pelo contexto de ação. Já a corré, sua esposa, negou, desde o momento da apreensão, ter qualquer ciência de que havia entorpecente na bagagem. A negativa é verossímil e coerente, bem assim o motivo de ter ela viajado acompanhando o marido.
3. Mesmo havendo inconsistências laterais no depoimento, diante da narrativa de ambos no sentido de a corré não ter qualquer ciência do transporte do entorpecente, e ausente prova certa ou contexto que torne inverossímil o fato, de rigor a reforma da sentença condenatória no tocante a ela.
4. Uma condenação, em especial na esfera criminal, deve estar lastreada em certeza, tanto no que se refere à ocorrência concreta de conduta típica (sob o prisma objetivo e sob o prisma subjetivo, e analisada eventual insignificância jurídico-penal do fato) nos termos da denúncia, quanto no que tange à autoria e à existência de excludentes de qualquer espécie. Um mero juízo de probabilidade, ainda que esta possa ser considerada "acentuada", "muito real", ou dotada de outras qualificações símeis, não basta para a condenação criminal de um réu, condenação esta que implica restrição severa no direito de liberdade (no caso de efetivamente se cumprir pena privativa, restrição severíssima), a qual, também por isso, apenas se legitima juridicamente frente a um juízo de certeza, devidamente escorado em conjunto fático-probatório coeso e firme no sentido da eventual condenação.
5. Dosimetria da pena. Pena base exasperada apenas com base na natureza e quantidade da substância, mas em patamar inferior ao imposto na sentença. Afastada a valoração negativa das circunstâncias do crime (fundo falso sem sofisticação especial, em mala comum). Pena-base reduzida.
6. Confissão reconhecida na sentença. Manutenção da atenuante, com aumento de seu efeito redutor da pena, observado o enunciado nº 231 da Súmula do STJ.
7. A interestadualidade apenas se verifica, para fins de incidência da majorante do art. 40, V, da Lei 11.343/06, quando o tráfico de fato alcançou lesivamente mais de um estado da federação. Nos casos de mero transporte com um só destino final, em que há tão-só passagem entre estados da federação com um único deles como destinatário do entorpecente e alvo da operação, não se aplica a precitada causa de aumento em questão.
8. Mantida a causa de aumento decorrente da transnacionalidade (art. 40, I da Lei 11.343/06) no patamar mínimo de 1/6 (um sexto).
9. Causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 mantida. O réu associou-se, ainda que de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel para o êxito de empreitada organizada por esta, já que era o responsável pelo transporte da droga até o destinatário final. Portanto, faz jus à aplicação da referida causa de diminuição no percentual mínimo de 1/6 (um sexto).
10. Regime inicial de cumprimento de pena fixado nos termos do art. 33, § 2º b do Código Penal. Regime inicial semiaberto.
11. Apelação da ré provida; apelação do réu provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos recursos de apelação e, no mérito: a) dar provimento ao interposto por Daisy Noelia Aranda Torales, para, reformando a sentença, absolvê-la da imputação de prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, c/c art. 40, I e V, da Lei 11.343/06, com filcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal; b) dar parcial provimento ao interposto por Mario Ojeda Gomes, para reduzir a pena-base, ampliar a fração de aplicação da atenuante da confissão espontânea e excluir a causa de aumento do art. 40, V, da Lei 11.343/06, com consequente mudança do regime inicial de cumprimento da pena, restando ele condenado, devido à prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c/c art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06, à pena de 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, tendo estes por valor unitário o mínimo legal, expedindo-se o competente alvará de soltura clausulado em favor de DAISY NOELIA ARANDA TORALES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007702-86.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: GILBERTO JOSE CADOR
PACIENTE: JEFFERSON ZEFERINO DA SILVA
Advogado do(a) IMPETRANTE: GILBERTO JOSE CADOR - MT14323/O
Advogado do(a) PACIENTE: GILBERTO JOSE CADOR - MT14323/O
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. **Dê-se ciência ao impetrante**, pelo meio menos oneroso e mais célere possível, que o feito será apresentado em mesa, **na sessão extraordinária a ser realizada no dia 25.06.2020, às 09h30.**

Dê-se ciência, ainda, que em virtude das medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19), **a sessão será realizada em ambiente exclusivamente eletrônico**, como uso de ferramenta de videoconferência, para fins de sustentações orais, qual seja a **solução de videoconferência atualmente contratada no âmbito da 3.ª Região (CISCO), com acesso via videoconf.trf3.jus.br**.

Assim, fica o impetrante INTIMADO a encaminhar ao correio eletrônico da 11ª Turma (ut11@trf3.jus.br), **no prazo máximo de 48 horas antes do início da realização da sessão**, confirmação da manutenção do pedido de sustentação oral já realizado, indicação do advogado que fará a mesma, bem como informar seu endereço eletrônico e número de telefone válidos (**preferencialmente o número de telefone celular**) para eventual contato imediato e envio das instruções para a realização da sustentação oral pelo sistema eletrônico de videoconferência acima citado.

Ademais, é de **responsabilidade do advogado/procurador** zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado pelo Tribunal, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

Registro, por fim, que a sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais

2. Providencie-se o necessário. Certifique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 3 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014906-84.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: LADISIAEL BERNARDO, LETICIA AIDA MEZZENA, ROBERTA MASTROROSA DACORSO
PACIENTE: MAN YI TAU
Advogados do(a) PACIENTE: LETICIA AIDA MEZZENA - SP333462, ROBERTA MASTROROSA DACORSO - SP187915-A, LADISIAEL BERNARDO - SP59430-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Ladisael Bernardo, Roberta Mastroso Dacorso e Leticia Aida Mezzena, em favor de MAN YI TAU, contra ato da 5ª Vara Federal de Santos/SP que recebeu a denúncia oferecida em face da paciente, na qual lhe é imputada a prática, em tese, dos crimes capitulados nos arts. 299 e 334 do Código Penal e no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, e determinou sua citação para apresentar resposta à acusação.

Os impetrantes esclarecem que a paciente é representante da empresa FAITH GROUP COMERCIO LTDA - EPP (ATUAL VINCO COMERCIO E IMPORTAÇÃO DE ROLAMENTOS LTDA), tendo realizado "operações de aquisição de produtos do exterior, consoante previsto nos seus objetivos sociais, momento de importação de produtos essenciais e vitais às suas operações comerciais", e, numa dessas operações, "acabou sendo surpreendida com a súbita imposição de retenção da mercadoria e lavratura de auto de infração com proposição da aplicação da pena de perdimento", pelo que a paciente optou por devolver/desistir das demais importações.

Alegam que "[s]omente poderia ser imputada qualquer responsabilidade criminal à Paciente se já houvesse Declaração de Importação registrada", o que não ocorreu, pelo que não se pode falar em conduta delituosa de sua parte, já que houve desistência voluntária da importação. E, como tal, aduzem, sem justa causa para a ação penal de origem, a autoridade impetrada deveria ter rejeitado a denúncia.

Aduzem, ainda, que não há qualquer documento - conhecimento de carga, fatura comercial, romanceio de carga (Packing-List) - que a paciente tenha fornecido à Receita Federal do Brasil que pudesse ensejar a acusação criminal, tampouco prova do liame objetivo da paciente como o exportador.

Pleiteiam, por isso, a concessão liminar da ordem para que seja determinado o trancamento da ação penal de origem.

É o relatório. **DECIDO.**

Os impetrantes pretendem o trancamento da ação penal nº 5000655-82.2020.4.03.6104, sob a alegação de ausência de justa causa para a persecução penal.

Embora não conste destes autos cópia da decisão que recebeu a denúncia oferecida em desfavor da paciente, o fato é que todas as teses deduzidas neste *habeas corpus* consubstanciam matéria defensiva e, como tal, devem ser arguidas em resposta à acusação, para cujo ato processual já foi determinada a citação da paciente, segundo alegado pelos próprios impetrantes.

Assim, sem vício processual evidente na fase inicial da persecução penal e sem que a autoridade impetrada tenha se pronunciado sobre a resposta à acusação, qualquer pronunciamento do Tribunal neste momento implicaria indevida supressão de instância.

Observo, por oportuno, que é prematura a impetração deste *habeas corpus*, na medida em que o juízo impetrado ainda não se pronunciou sobre a matéria defensiva nele arguida, que pode, em tese, levar à absolvição sumária da paciente (CPP, art. 397), de modo que não há ato coator passível de impugnação pela presente via, já que o recebimento da denúncia, no caso, não implica, por si só, ilegalidade ou abuso de poder, o que afasta a aplicação do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Posto isso, com fundamento nos arts. 647 e seguintes do Código de Processo Penal e 188 do Regimento Interno desta Corte, **INDEFIRO LIMINARMENTE** o presente *habeas corpus*.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0000283-96.2018.4.03.6135
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
PROCURADOR: PROCURADORIA DA REPÚBLICA-EM SÃO PAULO

RECORRIDO: E.B.P.R., A.P.C.J., F.D.A.P.D.S., I.D.D.S., M.S.D., C.C.M.D.B., M.V.C.M.
Advogados do(a) RECORRIDO: ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA - SP131677-A, JOAO MARCOS VILELA LEITE - SP374125-A
Advogado do(a) RECORRIDO: SILAS DAVILA SILVA - SP60992-A
Advogado do(a) RECORRIDO: JULIANA DA SILVA CARLOTA CAMPOS - SP292497-A
Advogados do(a) RECORRIDO: RICARDO FERREIRA BREIER - RS30165-A, AMANDA ALBUQUERQUE SOBRAL - SP396133-A, ALESSANDRA CRISTIANE DUTTEL GRUTZMACHER - RS69049-A
Advogado do(a) RECORRIDO: JULIANA DA SILVA CARLOTA CAMPOS - SP292497-A
Advogado do(a) RECORRIDO: JULIANA DA SILVA CARLOTA CAMPOS - SP292497-A
Advogado do(a) RECORRIDO: JULIANA DA SILVA CARLOTA CAMPOS - SP292497-A

ATO ORDINATÓRIO

"DESPACHO

(...)

2. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se ciência às partes de todo o processado.**

(...)"

São Paulo, 9 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014454-74.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: MARIANO AREVALO CACERES JUNIOR
IMPETRANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Augusto César Mendes Aratijo, em favor de MARIANO AREVALO CÁCERES JÚNIOR, apontando constrangimento ilegal proveniente de ato do Juízo da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP nos autos nº 000728921.2015.4.03.6181.

O impetrante narra que o paciente se encontra preso preventivamente desde 24/06/2015 pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 33, caput, 35 e artigo 40, todos as Lei de Tóxicos, e que oferecida denúncia em 01/12/2015, aos 13/01/2017 foi condenado nos termos da denúncia à pena de 22 anos e 10 meses e 15 (quinze) dias de reclusão em regime inicial fechado.

Destaca, a existência de recurso de apelação interposto da referida decisão que pendente de julgamento a mais de três anos, e que o avertado excesso de prazo foi, em agosto de 2019, objeto de anterior impetração de habeas corpus (nº 5021268-39.2019.4.03.0000) que restou denegado nesta Corte.

Prossegue afirmando que a presente impetração não se confunde com apresentada em agosto de 2019, ao argumento de que "além de terem transcorridos mais de 09 meses desde aquela impetração, com o excesso de prazo somente se alargando, existe novo quadro fático que faz a defesa pleitear, novamente, a revogação da prisão preventiva de MARIANO, qual seja: os palpáveis riscos causados pela pandemia da COVID-19 nos presídios e, especialmente, na Penitenciária de Andradina, onde o paciente está atualmente recolhido."

O impetrante em sua peça inicial sustenta que a Penitenciária de Andradina "se encontra em completa situação de superlotação" e, para tanto, colaciona pesquisa de dados coletados junto a Secretaria de Administração Penitenciária de São Paulo dando conta de que penitenciária abriga 575 custodiados acima de sua capacidade e, colaciona, matéria jornalística apontando a ocorrência de um óbito junto a unidade prisional onde o paciente se encontra recolhido.

Neste contexto, com respaldo na Recomendação nº 62/2020 e no fato de que até o presente momento o recurso de apelação não foi apreciado, o impetrante sustenta ser irrazoável que o paciente suporte "essa imprevisibilidade dentro do cárcere por novo período indeterminado".

Prossegue, em suas razões o impetrante, reiterando que o paciente se encontra preso desde 24/06/2015 com previsão de progressão ao regime semiaberto em 22/04/2021 e a existência de dias de trabalho a serem remidos. Por fim, ressalta que não obstante haja decisão deferindo a transferência do paciente para estabelecimento prisional localizado na cidade de Ponta Porã, o mesmo permanece recolhido em estabelecimento que lhe oferece maiores riscos de contaminação pelo COVID-19.

Assim, avertando o excesso de prazo, a presença de condições pessoais favoráveis em processo de execução, o constrangimento ilegal por estar afastado da família, sem auxílio financeiro e sem visitas e, ainda sob risco de contaminação, pugna o impetrante a concessão de liminar a fim de que a prisão preventiva do paciente seja convertida em prisão domiciliar ou, subsidiariamente, seja revogada a prisão preventiva por alegado excesso de prazo. É o relatório do essencial.

Decido.

De início, quanto à alegação de que o feito originário se encontra com recurso pendente de julgamento a mais de três anos, cabe esclarecer que a ação penal originária foi distribuída a este relator em outubro de 2019 e que se trata de ação complexa com vários crimes e réus e que o presente processo ainda não está em condições de julgamento em razão da defesa de um dos réus ter utilizado do seu direito legal de apresentar razões de apelação nesta Corte, nos termos do artigo 600, §4º do CPP.

Oportunamente, a título de esclarecimento acerca do avertado excesso de prazo transcrever trecho da fundamentação, por mim expendida quando do julgamento do habeas corpus nº 502126839.2019.4.03.0000, anteriormente impetrado em favor do ora paciente:

"Extrai-se dos autos que, em 13/01/2017, o Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo/SP proferiu sentença nos autos da ação penal nº 0007289-21.2015.403.6181, por meio da qual condenou 17 (dezesete) réus, dentre eles o paciente pela prática dos crimes previstos nos arts. 35 e 33, caput, c/c art. 40, I, da Lei 11.343/2006, à pena de 22 (vinte e dois) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 2366 dias multa.

A sentença baixou em Secretaria em 16/01/2017; em 18/01/2017 foram, a pedido de oito dos réus, expedidos ofícios para transferência prisional para estabelecimentos mais próximos de seus familiares nos estados de SP e MS; remetidos os autos ao Ministério Público Federal os mesmos retornaram, sem recurso, em 24/01/2017.

Segundo as informações prestadas pela autoridade impetrada o processo recebeu movimentação contínua, sendo que o longo decurso de tempo para a reunião de todas as peças necessárias para a remessa dos autos a este Tribunal se deve sobretudo em razão da atuação das defesas dos réus, intimadas desde o final de 2017 para arrazoar as apelações.

Da análise do extrato de movimentação processual anexo às informações constata-se que o lapso de tempo decorrida na tramitação dos recursos se justifica em razão do elevado número de réus, que demandaram a expedição de cartas precatórias para comarcas do interior de SP e MS para intimação pessoal dos réus presos acerca da sentença, bem como da necessidade de renovação de intimação de alguns dos réus ante a apresentação de substabelecimento e nova procuração de advogados e expedição de mandados de prisão preventiva em razão da sentença condenatória no dia 27/03/2017.

A fim de melhor esclarecer a assertiva de que inexistia a alegada injusta demora na tramitação do feito, transcrevo trecho das informações prestadas pelo juízo a quo:

"Em 16/02/2017 foram juntados recursos de apelação com pedido de prazo para razões: Tenório Ferreira Rodrigues (fl. 4978) e Junior Takechi Nakui (fl. 4980).

Em 17/03/2017 foram expedidas cartas precatórias para comarcas do interior de SP e MS para intimação pessoal dos réus presos acerca da sentença.

Juntado em 20/03/2017 substabelecimento sem reservas da defesa constituída do réu José Geraldo Rodrigues da Silva. Bem como nova procuração da defesa do réu Ayrton Azambuja Filho.

Na mesma data, houve juntada de recurso de apelação com pedido de apresentação de razões em 2ª instância pelo réu Ivan Carlos Mendes Mesquita (fl. 5051), cuja carta precatória para intimação pessoal em presídio no interior de SP não havia sido cumprida.

No dia 21/03/2017, foi juntado recurso de apelação com pedido de apresentação de razões em 2ª instância pelo réu Rafael Antônio Lopes Carvalho (fl. 5058).

Expedidos mandados de prisão preventiva em razão de sentença condenatória no dia 27/03/2017.

Em 19/04/2017 a defesa do réu Tenório Ferreira Rodrigues apresentou substabelecimento sem reservas (fl. 5090).

Na mesma data, foram juntadas as intimações pessoais da sentença, com termo de apelação, dos réus:

- 1) Ayrton Azambuja Filho (fl. 5093, intimado em 24/03);
- 2) Maria das Graças Gonçalves Bispo (fl. 5096, intimada em 20/03)
- 3) "José Erivaldo" (atualmente identificado como Leandro Praxedes – fl. 5100, intimado em 29/03)
- 4) Reinaldo Carvalho de Oliveira (fl. 5116, intimado em 30/03);
- 5) Thiago de Brito Lobão (idem, intimado em 30/03);
- 6) Douglas de Barros dos Santos (idem);
- 7) José Jonas Cabral da Silva (idem);
- 8) O paciente Mariano Arevalo Cáceres Junior (fl. 5128, intimado em 27/03/2017);
- 9) Tenório Ferreira Rodrigues (idem);
- 10) Junior Takechi Nakui (idem);
- 11) intimação negativa de João Paulo Barbosa, transferido de unidade prisional (fl. 5136).
- 12) José Geraldo Rodrigues da Silva (fl. 5149, intimado em 27/03/2017);
- 13) João Aires da Cruz (fl. 5152, intimado em 27/03);

Ainda na mesma data, 19/04/2017 foram juntados recursos de apelação com pedido de apresentação de razões em 2ª instância pelo paciente Mariano Arevalo Cáceres Junior (fls. 5153), e novamente pelo corréu Tenório Ferreira Rodrigues (fls. 5157), por outro defensor.

No dia 08/05/2017 foi juntada a intimação pessoal da sentença, com termo de apelação, do réu João Paulo Barbosa (fl. 5169).

Em 11/05/2017 foi expedida a Guia de Recolhimento Provisória de Rafael Antônio Lopes Carvalho (fls. 5182).

Em 29/06/2017 foram expedidas as Guias de Recolhimento Provisórias de: 1) João Aires da Cruz, 2) João Paulo Barbosa, 3) José Geraldo Rodrigues da Silva, 4) Jílilio Cezar Menezes Gonçalves, 5) Ivan Carlos Mendes Mesquita, 6) Ayrton Azambuja Filho, 7) Junior Takechi Nakui, 8) Mariano Arevalo Cáceres Junior, 9) Tenório Ferreira Rodrigues, 10) Douglas de Barros dos Santos, 11) Thiago de Brito Lobão, 12) José Jonas Cabral da Silva, 13) Reinaldo Carvalho de Azevedo, 14) Gerson Gonçalves Freire e 15) Maria das Graças Gonçalves Bispo (fls. 5199).

No dia 27/07/2017 foram juntadas as intimações pessoais da sentença, com termo de apelação, dos réus Rafael Antônio Lopes de Carvalho (fl. 5234), Ivan Carlos Mendes Mesquita, Gerson Gonçalves Freire (fl. 5263) e Jílilio Cezar de Menezes Gonçalves (fl. 5299).

Na mesma data há juntada de petição de juntada de nova procuração da defesa do réu Ayrton Azambuja Filho, mas sem a procuração anexa (fl. 5243).

No dia 27/07/2017 foi juntada a intimação pessoal da sentença, com termo de apelação, do réu Rafael Antônio Lopes de Carvalho (fl. 5234).

Também apresentada nova procuração por novo defensor do réu Gerson Gonçalves Freire (fl. 5325).

No dia 29/08/2017 são apresentadas as razões de apelação pelo réu Junior Takechi Nakui (fl. 5391).

Com a confirmação da intimação pessoal (e declaração de recurso) de todos os 17 réus condenados, em 06/12/2017 o teor da sentença foi disponibilizado para publicação em Diário Oficial Eletrônico para fins de apresentação de razões pelas defesas constituídas dos réus (fl. 5409).

Transcorrido o prazo para embargos, em 12/04/2018 os autos são remetidos à Defensoria Pública da União, que apresentou as razões recursais dos réus: 1) Douglas de Barros dos Santos, 2) João Aires da Cruz, 3) José Jonas Cabral da Silva, 4) Jílilio Cezar de Menezes Gonçalves, Thiago de Brito Lobão e 6) Reinaldo Carvalho de Oliveira (fls. 5468-5510).

No dia 23/05/2018 é proferido despacho determinando a intimação da defesa constituída do réu Gerson Gonçalves Freire para arrazoar a apelação (fl. 5515).

Em 03/08/2018 é certificado o descumprimento do prazo para razões pela defesa do réu Gerson (fl. 5535).

Em 31/01/2019 é juntada petição em que a defesa constituída do réu Gerson alega que somente foi contratada para realizar pedido de transferência prisional, requerendo a intimação pessoal do réu para constituir novos advogados.

No dia 12/02/2019 são apresentadas as razões de apelação pelo réu Tenório Ferreira Rodrigues (fl. 5539) e pelo paciente Mariano Arevalo Cáceres Junior (fl. 5595).

Em 24/05/2019 são juntadas as razões de apelação do réu José Geraldo Rodrigues da Silva (fl. 5655) e do réu Gerson Gonçalves Freire (fl. 5677, com novo substabelecimento à fl. 5675).

Nova defesa do paciente Mariano Arevalo Cáceres Junior apresenta procuração às fls. 5699.

A Defensoria Pública da União informa que assumiu o patrocínio de "José Erivaldo", cujo verdadeiro nome é revelado pela defesa como Leandro Praxedes (fl. 5705).

Diante do descumprimento de prazo para razões, em 17/07/2018 foi determinada a intimação pessoal dos réus Ayrton Azambuja Filho, Maria das Graças Gonçalves Bispo e João Paulo Barbosa para constituírem novos defensores no prazo de 5 dias (fl. 5716).

Transcorrido o prazo, em 24/07/2019 autos são remetidos à Defensoria Pública da União, que apresentou as razões recursais dos réus Ayrton Azambuja Filho, Maria das Graças Gonçalves Bispo, João Paulo Barbosa e Leandro Praxedes (fls. 5724).

Em 20/08/2019 e 23/08/2019 são juntadas aos autos petições em que novos advogados constituídos pelo réu Ayrton Azambuja Filho requerem apresentação de razões em 2ª instância.

Por fim, em 23/08/2019 esta magistrada proferiu decisão em que recebe todas as apelações e respectivas razões apresentadas, sendo que apenas três réus arrazoaram o recurso perante o E. Tribunal, abrindo vista dos autos ao Ministério Público Federal para contrarrazões (fls. 5773).

Após o retorno do processo, este será imediatamente encaminhado ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região para julgamento dos recursos."

Conforme se observa, o lapso temporal decorrido está justificado em face das providências processuais necessárias como a intimação dos réus, o que demandou a expedição de várias cartas precatórias; dentre outras providências essenciais à regular tramitação do feito."

No momento, nesta Corte, apresentadas as razões de apelação, os volumosos autos foram encaminhados ao Juízo de origem, para que o integrante do Ministério Público Federal lá oficiante no feito, querendo, ofereça contrarrazões à apelação.

Após o retorno dos autos com a confecção do Parecer pela Procuradoria Regional da República, o feito será imediatamente analisado.

Assim, sopesadas as peculiaridades do caso, não vislumbro o aventado excesso de prazo atribuível ao Poder Judiciário.

Não obstante, certo é que o suscitado ato coator, após a prolação da sentença condenatória, é imputado a mim, consistindo na demora atribuída ao julgamento do recurso de apelação interposto pelo paciente, visto que tal recurso é de minha relatoria, no âmbito desta Turma. Assim, neste ponto carece esta E. Corte de competência para conhecer do presente writ, nos moldes do artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal.

No que tange ao eventual risco de contaminação pelo novo coronavírus, junto ao estabelecimento prisional em que se encontra recolhido o paciente, o fato é que os riscos decorrentes da epidemia de Covid-19 atingem a todos indistintamente, dentro ou fora do cárcere.

A Recomendação CNJ nº. 62, de 17 de março de 2020 destina-se, em especial, aos presos recolhidos que se encontram no grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus, tais como pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e infecções.

Inexiste nos autos quaisquer informações de que o paciente, que, diga-se, atualmente conta com 34 anos de idade, pertence a grupo de risco, bem como ausente comprovação de disseminação do vírus do COVID-19 no ambiente carcerário em que está recolhido ou inexistência de assistência médica e, ademais, como é de conhecimento público, a Justiça Paulista atendeu ao pedido do Ministério Público de São Paulo e suspendeu visitas nas unidades do Estado de São Paulo, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde, a medida possível a toda a sociedade. Logo, neste aspecto, não vislumbro plausibilidade no pleito liminar.

A cerca do aventado descumprimento de decisão deferindo a transferência do paciente para estabelecimento prisional localizado na cidade de Ponta Porã, consigno que não existe na presente impetração elementos capazes de apreciação do pleito, o que se tem é a assertiva do impetrante de indeferimento do pedido de transferência emanado por autoridade estadual responsável pela execução, circunstância que a princípio torna este relator incompetente para apreciação.

Por fim, em observância à novel redação do parágrafo único, do art. 316, do Código de Processo Penal, passo a revisar a necessidade de manutenção da prisão preventiva do paciente.

Quanto aos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos no inquérito policial, indicando que o ora paciente faz do tráfico internacional de entorpecentes o seu único modo de vida permanente, possui muitos contatos no ambiente violento do tráfico de drogas, aliadas à gravidade em concreto da infração - considerando que foram apreendidos 300 quilos de maconha - evidenciam a periculosidade do paciente e o risco à ordem pública. Fatos, que não obstante pendam de análise recursal, ensejaram a prolação de sentença condenando o paciente a pena de 22 anos, 11 meses e 15 dias de reclusão em regime inicial fechado e no pagamento de 2366 dias-multa, fixando-se cada dia-multa em 1/30 do salário-mínimo vigente à época do crime pela infração prevista nos artigos 33, "caput" e art. 35, ambos c/c. art. 40, I, todos da lei nº. 11.343/2006.

Destarte, diante do grau de complexidade da organização criminosa, a gravidade concreta do delito, bem como o risco concreto de reiteração delitiva, entendo que persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista, inclusive, a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida.

Confirma-se precedentes do STJ a respeito:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 2. O recurso em liberdade foi adequadamente negado, tendo as instâncias ordinárias demonstrado, com base em elementos concretos, a maior periculosidade do recorrente, evidenciada pela possibilidade de reiteração delitiva, na medida em que responde por outro delito de mesma natureza do que aqui se trata, tendo, inclusive, sido beneficiado com liberdade provisória e tomado a delinquir recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública. 3. Impende consignar, por oportuno, que, conforme orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delitosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. 4. Tendo o recorrente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 7. Não há falar em inovação nos fundamentos do decreto cautelar por parte da Corte a quo, que reiterou a fundamentação apresentada pelo Magistrado singular, reforçando a necessidade da manutenção da custódia antecipada em razão de o réu ter permanecido preso durante toda a instrução processual. Recurso ordinário desprovido." (RHC 201701383817, JOELILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:18/10/2017 ..DTPB:.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da prisão (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. O Juez de primeira instância, na sentença condenatória, apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de manter o recorrente cautelarmente privado de sua liberdade, uma vez que ressaltou a "periculosidade em concreto dos envolvidos (os quais planejaram o assassinato da Juíza titular da 2ª Vara Criminal de Caucaia, de dentro do sistema prisional), demonstrando ousadia com um plano de corrupção de delegados, membros do MPE e servidores da Vara, além da cooptação de funcionários do DETRAN de Maraponga (funcionalismo estadual)". Salientou, ainda, o risco concreto de reiteração delitosa, ante a "dedicação criminosa aos corréus, momento quando os crimes praticados (tráfico de armas, munições e explosivos, assim como entorpecentes)". 3. Por fim, a autoridade judiciária consignou que, "mesmo após as prisões o negócio criminoso continuou funcionando, com outros membros assumindo as funções deixadas pelos réus presos, trazendo à baila, ainda, a permanência e reiteração criminosas, em suma, a sobrevivência da organização cuja maioria de seus membros estão presos (mas não totalmente)", além da "garantia da integridade física do delator, considerando o atentado que sofreu no curso do processo". 4. O STJ e o STF entendem que a participação de agente em organização criminosa sofisticada - a revelar a habitualidade delitiva - pode justificar idoneamente a prisão preventiva. 5. Recurso não provido." (RHC 201603329845, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/08/2017 ..DTPB:.)

Bem assim, tendo permanecido o réu preso durante a instrução e inalteradas as condições, não há constrangimento ilegal na manutenção da prisão.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NATUREZA, QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal. 2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 3. A prisão preventiva foi adequadamente mantida pelo Magistrado sentenciante e pela Corte estadual, ante a demonstração, com base em elementos concretos, da gravidade concreta da conduta e da periculosidade do agente, evidenciada pela natureza altamente deletéria, quantidade e variedade de drogas apreendidas - 287 porções de maconha, 235 porções de cocaína e 133 porções de crack -, bem como pela apreensão de uma arma de fogo com numeração suprimida e 7 munições intactas, recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública. 4. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. Habeas corpus não conhecido." (HC 201701627550, JOELILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:04/12/2017 ..DTPB:.)

Ante o exposto, em juízo sumário de cognição, conheço em parte da impetração, haja vista, no tocante ao excesso de prazo para julgamento do recurso de Apelação, a incompetência deste Tribunal para julgar atos praticados pelos seus membros, e, no que toca ao pedido de revogação da prisão preventiva, indefiro a liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.1

São Paulo, 8 de junho de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5015008-09.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: ODELÍBIO SANCHES AQUINO
IMPETRANTE: HIROSHY DE NEZ MARTINS
Advogado do(a) PACIENTE: HIROSHY DE NEZ MARTINS - SC56478
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ODELÍBIO SANCHES AQUINO, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS.

Consta que o paciente foi preso em flagrante, juntamente com Miguel Angel Arguello, na data de 31 de maio de 2020, pela prática, em tese, do crime de tráfico internacional de drogas, por guardarem e terem em depósito 30,2Kg (trinta quilogramas e duzentos gramas) de maconha e 36,2Kg (trinta e seis quilogramas e duzentos gramas) de cocaína, que haviam importado do Paraguai.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva.

Aduz o impetrante, em suma, que a audiência de custódia não foi realizada em razão da pandemia de Covid-19, tornando ilegal a prisão do paciente.

Sustenta, ainda, que o paciente é portador de comorbidades e que praticou crimes sem violência ou grave ameaça à pessoa, o que autoriza a reavaliação de sua segregação cautelar, conforme disposto na Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, que versa sobre medidas preventivas à propagação do coronavírus no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional e do sistema socioeducativo.

Logo, postula o deferimento da medida liminar para que seja relaxada a prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, expedindo-se o competente alvará de soltura; ou para que seja fixada a prisão domiciliar, como estabelecimento de medidas cautelares diversas. No mérito, requer a concessão definitiva da ordem.

É o relatório do essencial.

Decido.

Extrai-se dos autos que, no dia 31 de maio de 2020, o paciente foi flagrado juntamente com Miguel Angel Arguello por guardarem e terem em depósito, sem autorização legal ou regulamentar, 30,2Kg (trinta quilogramas e duzentos gramas) de maconha e 36,2Kg (trinta e seis quilogramas e duzentos gramas) de cocaína, que haviam importado do Paraguai, sendo denunciados como incurso nas penas dos crimes do artigo 33, caput, c/c artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva, nos seguintes termos (ID 133956807):

"Ab initio, registro que as audiências de custódia estão suspensas no período da quarentena por força da Recomendação n. 62 do CNJ.

O flagrante encontra-se formalmente em ordem, não havendo motivos para o relaxamento da prisão em flagrante neste dado momento processual.

Assim, nos termos do art. 8º da Resolução nº 213/2015 do CNJ, verifico que permanecem inalteradas todas as circunstâncias pessoais, fáticas e probatórias que ensejaram a prisão em flagrante.

Constato, outrossim, que restaram preenchidos os pressupostos para a decretação da prisão preventiva.

Vejamos.

O fato dos custodiados terem sido presos e declarado que a droga seria levada até São Paulo, portanto, em conhecida rota de tráfico de drogas terrestre trazendo quantidade significativa de entorpecente, bem como substância química utilizada no preparo de cocaína, além de não haver comprovação suficiente de atividade lícita, endereço são circunstâncias que permitem concluir, neste dado momento, que a sua soltura precoce comprometeria de fato a instrução processual penal com a devida processual aplicação da lei penal, bem como a ordem pública concretamente considerada.

Ademais, destaca-se que o acusado ODELIBIO SANCHES AQUINO afirmou em seu interrogatório que já foi condenado por tráfico de droga, saindo em 2020 da prisão, o que demonstra que as medidas cautelares alternativas à prisão não são suficientes para impedir a prática delitiva.

Por conseguinte, antes de decretar a prisão preventiva, deve-se examinar se não há outra medida cautelar capaz de obter os mesmos objetivos da privação de liberdade de forma menos dramática.

A cuidadosa análise dos autos demonstra, neste dado momento processual, que os custodiados não se enquadram nas condições previstas no artigo 318 do CPP. As medidas cautelares diversas da prisão previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal não são suficientes, no caso concreto, para conter uma possível atividade criminosa do custodiado.

Em conclusão: existe prova da materialidade e indícios veementes da autoria; resta configurada a necessidade de garantia da ordem pública e de aplicação da lei penal, em razão da existência de elementos concretos que indicam que os custodiados poderão continuar a atuar de forma criminosa em todo território nacional e permanecer em contato com organização criminosa voltada para o tráfico internacional de drogas, apesar da constante atuação repressiva do Estado; e não há outra medida cautelar eficaz, além da prisão cautelar, que possa ser utilizada com a finalidade de constranger os denunciados a deixar de praticar as condutas delituosas neste dado momento processual.

Ante o exposto, com amparo nos dizeres do § 1º do art. 5º da Constituição da República e art. 310, inciso II, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 12.403/2011, HOMOLOGO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ODELIBIO SANCHES AQUINO E MIGUEL ANGEL ARGUELLO E CONVERTO-A EM PRISÃO PREVENTIVA nos termos do art. 312 do CPP."

Em uma análise preliminar, não vislumbro constrangimento ilegal na liberdade de locomoção do paciente, a ensejar o deferimento da medida liminar.

Assevera o impetrante que a audiência de custódia do paciente não foi realizada e que a autoridade impetrada tampouco fundamentou sua decisão nesse sentido, o que configura ato ilegal.

Dentre as disposições da Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, encontra-se a possibilidade de suspensão das audiências de custódia, nos moldes do artigo 8º:

os Tribunais e magistrados em caráter excepcional e exclusivamente durante o período de restrição sanitária, como forma de reduzir os riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considere a pandemia de Covid-19 como motivação idônea, na forma prevista pelo artigo 310, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Penal, para a não realização de audiências de custódia.

Não bastasse, no âmbito do Pedido de Providências nº 0003065-32.2020.2.00.0000, o Conselho Nacional de Justiça, ao apreciar liminarmente o pleito da Defensoria Pública do Estado do Ceará em face do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará quanto à suspensão das audiências de custódia, confirmou a necessidade de seguimento integral da Recomendação 62, caso o Tribunal decida suspender as audiências de custódia.

Nesse sentido, o controle da prisão deve ser efetuado, em especial, por meio da análise do auto de prisão em flagrante e do exame de corpo de delito, bem como deve ser oportunizado o direito de manifestação do órgão ministerial e da defesa, visando o respeito às garantias processuais do custodiado.

Verifica-se que a ausência de realização da audiência de custódia se deu justamente em virtude da pandemia de Covid-19, como bem asseverou o magistrado *a quo*, que, na mesma oportunidade, analisou de maneira detalhada o auto de prisão em flagrante para embasar a decisão de manter a prisão provisória do paciente.

Além disso, o Ministério Público foi ouvido e opinou pela manutenção da prisão do paciente. A defesa, por seu turno, não relatou qualquer ofensa à integridade física do paciente ou afronta a outros direitos que lhe são assegurados.

Notório, portanto, que o fato da audiência de custódia não ter ocorrido tem respaldo nas diretrizes adotadas pelo Conselho Nacional de Justiça e objetiva resguardar a saúde das pessoas privadas de liberdade, bem como de magistrados, servidores e advogados, a fim de evitar a propagação da pandemia de Covid-19, inexistindo qualquer ilegalidade.

Outrossim, estão presentes os pressupostos da prisão preventiva, consistentes na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, obtidos através do auto de prisão em flagrante, oitiva de testemunhas e do paciente, termo de apreensão - segundo o qual foram apreendidos 30,2kg de maconha e 36,2kg de cocaína -, e laudo preliminar de constatação.

No que se refere ao *periculum libertatis*, consigno que a decisão ora impugnada está suficientemente fundamentada e amparada em dados coesos, evidenciando-se a necessidade de manutenção da prisão preventiva diante do risco à aplicação da lei penal e à ordem pública que, de acordo com a autoridade impetrada, estão salientados pela existência de elementos indicativos da reiteração delitiva do denunciado.

A segregação cautelar justifica-se, portanto, para a garantia da ordem pública, uma vez que o paciente ostenta registros criminais e existem elementos seguros que sinalizam a propensão à atividade ilícita e o risco concreto de que, em liberdade, volte a praticar delitos da mesma espécie.

A manifesta probabilidade de que, caso solto, o paciente tome a delinquir, desassegando a ordem social, é fundamento idôneo para a decretação e manutenção da prisão preventiva.

Nesse diapasão:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. RECORRENTE QUE OSTENTA OUTRA CONDENAÇÃO AINDA SEM TRÂNSITO EM JULGADO PELA MESMA PRÁTICA DELITUOSA E QUE HAVIA SIDO BENEFICIADO RECENTEMENTE COM ALVARÁ DE SOLTURA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do Código de Processo Penal - CPP. No caso dos autos, presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam demonstrada a periculosidade do recorrente, evidenciada pela reiteração criminosa, tendo em vista que ostenta outra condenação ainda sem trânsito em julgado pela mesma prática delitiva, tendo sido recentemente agraciado com alvará de soltura, sendo novamente preso pela prática da traficância, o que demonstra a necessidade de garantir a ordem pública. Ademais, consoante orientação jurisprudencial desta Corte, inquiridos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delitativa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(STJ. RHC 201600612539. Relator JOELILAN PACIORNIK. Quinta Turma. DJe 18/05/2016) (grifo nosso)

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. 1. A gravidade abstrata do delito é elemento incapaz de justificar a prisão preventiva, mas o histórico criminal do agente, a revelar fundado receio de reiteração delitiva, autoriza, por si só, o decreto de prisão preventiva como forma de garantir a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 2. Inquéritos policiais e processos em andamento, embora não tenham o condão de exasperar a pena-base no momento da dosimetria da pena (Simula n.º 444/STJ), são elementos aptos a demonstrar, cautelarmente, eventual receio concreto de reiteração delitiva, fundamento suficiente para a decretação/manutenção da prisão antecipada (HC n. 293.389/PR, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 22/8/2014). [...] 4. Ordem denegada.

(HC 302.029/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 5/2/2015)

Por sua vez, a quantidade e a natureza dos entorpecentes evidenciam a gravidade concreta da conduta e também permitem a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública, conforme precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. QUANTIDADE E NATUREZA DELETÉRIA DA DROGA APREENDIDA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 2. A prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciada pela quantidade e natureza deletéria da droga apreendida - 52 pedras de crack, as quais seriam destinadas à mercancia -, circunstâncias que demonstram risco ao meio social, recomendando a sua custódia cautelar especialmente para garantia da ordem pública. 3. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. Recurso ordinário desprovido.

(STJ. RHC 201702691510. QUINTA TURMA. RELATOR JOEL ILAN PACIORNIK. DJE DATA: 21/02/2018) (grifo nosso)

Some-se a isso o fato da defesa não ter colacionado ao presente pedido qualquer documento apto a comprovar a residência fixa do paciente, bem como a existência de elementos indicativos de que exerça atividade lícita, deixando, assim, de demonstrar as suas eventuais condições pessoais favoráveis, o que não afasta a necessidade da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal e a instrução criminal.

Não bastasse, a audiência de instrução, embora já designada (16 de julho de 2020), ainda não foi realizada, sendo que a soltura do paciente, ponderando-se as suas condições pessoais e a gravidade concreta da conduta, pode afetar o bom andamento do processo.

Por outro lado, argumenta o impetrante que o paciente cometeu crime sem violência ou grave ameaça à pessoa, sendo aplicável a ele a Recomendação nº 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça.

Dispõe o artigo 4º da aludida Recomendação:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Insta salientar que, embora o paciente tenha praticado crime sem violência ou grave ameaça à pessoa, foi preso na data de 31 de maio de 2020, ou seja, há menos de 90 (noventa) dias, contradizendo o prescrito na alínea “c”, inciso I, do artigo 4º da Recomendação nº 62/2020, do Conselho Nacional de Justiça.

Ademais, o paciente não é idoso - já que nasceu em 14 de dezembro de 1964 -, contando com 56 anos de idade, e também não acostou aos autos documentos e laudos médicos que comprovem ser portador de doenças, bem como o grau de debilidade por essas ocasionado.

Tampouco corroborou a ausência de assistência médica no estabelecimento prisional em que se encontra recolhido, ou, ao menos, que o tratamento de saúde prestado nesse local seria ineficiente e inadequado.

Dessa forma, a citada Recomendação nº 62, de 17 de março de 2020, do Conselho Nacional de Justiça, não se aplica ao paciente.

Sopesando, ainda, as peculiaridades do caso em apreço, entendo que as medidas cautelares alternativas são insuficientes para assegurar a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal.

Por fim, não se observa a ocorrência de alteração fática capaz de promover mudanças na situação prisional em tela, remanescendo o cenário determinante da prisão em flagrante do paciente, já que os respectivos motivos e fundamentos permanecem incólumes.

Diante disso, em um juízo perfunctório, entendo demonstrada a indispensabilidade da prisão preventiva.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 9 de junho de 2020.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67585/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001410-71.2018.4.03.6005/MS

	2018.60.05.001410-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	MARCIO NOGUEIRA FILHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS019730 VERA LUCIA SOUTTO CARPES (Int. Pessoal)
APELANTE	:	JEFFERSON RODRIGUES ALEXANDRE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS018987 THIELE GONCALVES CRUZ MAGALHAES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE	:	LUCIANO MACHADO MIRANDA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	GO019882 SILVIO HIDEKI NISHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	PALOMA DOS SANTOS RIBEIRO
No. ORIG.	:	00014107120184036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

1. Tendo em vista que no ano de 2019 foram editados vários decretos com o objetivo de regulamentar a Lei nº 10.826, de 22.12.2003, quanto à aquisição, ao cadastro, ao registro, ao porte e à comercialização de armas de fogo

e de munição (Decretos nºs 9.685, de 15.01; 9.785, de 07.05; 9.797, de 21.05; 9.844, de 25.06; 9.845, de 25.06; 9.846, de 25.06; e 9.847, de 25.06), **oficie-se** à Superintendência Regional em Mato Grosso do Sul do Departamento de Polícia Federal, para que o seu Setor Científico informe, **no prazo de 20 (vinte) dias**, se as armas de fogo, acessórios e/ou munições tratados nestes autos como de uso proibido ou restrito deixaram de ter esta condição, em razão de qualquer desses decretos, ainda que por curto período de tempo, esclarecendo se, atualmente, são ou não de uso proibido ou restrito. **Instrua-se** com cópia do laudo pericial de fls. 154/160.

2. Com a juntada da resposta ao ofício supramencionado, **abra-se vista** às partes, para ciência.

3. Cumpridas essas determinações, tomemos autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. **Cumpra-se oportunamente**, tendo em vista as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19), bem como os termos da Resolução nº 313/2020 do Conselho Nacional de Justiça, e das Portarias Conjuntas nº 1/2020 - PRESI/GABPRES, nº 2/2020 - PRES/CORE e nº 3/2020 - PRES/CORE, deste Tribunal.

São Paulo, 16 de abril de 2020.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000205-81.2018.4.03.6142/SP

	2018.61.42.000205-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARCOS TUDELANETO reu/ré preso(a)
	:	FABIO HENRIQUE GOMES
ADVOGADO	:	SP145278 CELSO MODONESI e outro(a)
APELANTE	:	ARNALDO DA SILVA LOPES
ADVOGADO	:	SP390206 GABRIELA BERLATO MODONESI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCOS TUDELANETO
	:	FABIO HENRIQUE GOMES
ADVOGADO	:	SP145278 CELSO MODONESI
APELADO(A)	:	ARNALDO DA SILVA LOPES
ADVOGADO	:	SP390206 GABRIELA BERLATO MODONESI
No. ORIG.	:	00002058120184036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo Ministério Público Federal (MPF) e pelos acusados MARCOS TUDELANETO, FÁBIO HENRIQUE GOMES e ARNALDO DA SILVA LOPES em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Lins/SP que julgou parcialmente procedente a denúncia e os condenou pela prática dos crimes previstos no art. 334-A, § 1º, V, e § 2º, do Código Penal e no art. 70 da Lei nº 4.117/62. A sentença (fls. 610/617v), que foi publicada em 30 de julho de 2019 (fls. 618), determinou a soltura dos acusados FÁBIO e ARNALDO, mas manteve a prisão preventiva de MARCOS, tendo sido expedida guia de execução provisória em seu nome (fls. 623/624v).

Após a interposição e a apresentação de razões e contrarrazões de apelação, os autos foram distribuídos nesta Corte em 13 de janeiro de 2020 e encaminhados à Procuradoria Regional da República no dia 23 de janeiro (fls. 746v).

A Procuradoria Regional da República ofereceu parecer no qual, **preliminarmente**, manifestou-se pelo reconhecimento da nulidade das razões de apelação apresentadas em nome dos acusados (fls. 688/693 e 718; e 694/698), por deficiência defensiva, nos termos da Súmula nº 523 do Supremo Tribunal Federal (STF). Superada a preliminar, opinou pelo parcial provimento da apelação da acusação e pelo desprovimento das apelações das defesas (fls. 747/750).

Os autos foram devolvidos em 03.03.2020 e vieram-me conclusos nessa mesma data (fls. 751).

É o relato do essencial. **DECIDO**.

Juntei-se aos autos o correio eletrônico, a petição e os documentos enviados pelo advogado Adriano Procópio de Souza, inscrito na OAB/SP sob o nº 188.301.

Nessa petição, que é subscrita pelo advogado supramencionado e pela advogada Andréia Cristina de Barros, inscrita na OAB/SP sob o nº 302.444, e que foi endereçada ao juízo de origem, é requerida a revogação da prisão preventiva do acusado MARCOS TUDELANETO em razão da pandemia de Covid-19, requerendo a aplicação da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, sob o argumento de que esse acusado integra grupo de risco, pois é portador de diabetes. Ante a urgência da situação, também requerem seja-lhes autorizada a apresentação posterior do mandato, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 5º, § 1º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia).

No que toca a esse último pedido, considerando que o acusado possui outros defensores constituídos nos autos, enquanto os advogados acima nominados não apresentarem respectivo instrumento de mandato, outorgando-lhes poderes para defender o acusado, seja por nova procuração que revogue a anterior, seja por subestabelecimento, com ou sem reserva de poderes, firmado pelos defensores anteriores, não é possível o exame do pedido. Quanto a isso, observo que a previsão constante no art. 5º, § 1º, do Estatuto da Advocacia não é aplicável ao caso porque o acusado tem defensores constituídos nos autos. A situação seria diferente se ele não os tivesse ou se fosse defendido por defensor público ou dativo.

Sem prejuízo disso, considerando que MARCOS encontra-se preso, sem julgamento da apelação, há mais de 90 (noventa) dias, e em atenção ao disposto no parágrafo único do art. 316 do Código de Processo Penal, incluído pela Lei nº 13.964/2019, examino a necessidade de manutenção da sua prisão.

Analisando os autos, verifico que a sua prisão em flagrante decorreu do fato de ter sido surpreendido na posse de quase 14 (catorze) mil maços de cigarros de origem estrangeira, de internação proibida em território nacional, enquanto cumpria pena em regime aberto pela condenação que lhe havia sido imposta na ação penal nº 0000428-49.2012.4.03.6108, também pela 1ª Vara Federal de Lins, por manter em depósito quase 35 (trinta e cinco) mil maços de cigarro introduzidos clandestinamente no país. Ademais, o acusado já havia aceitado acordo de suspensão condicional do processo nº 0005356-92.2014.8.06.0322, da 2ª Vara da Comarca de Lins, no qual fora denunciado por furto qualificado.

Esses fatores, somados, levaram ao decreto de sua prisão preventiva pelo juízo *a quo*, questionado no Habeas Corpus nº 5032391-68.2018.4.03.0000.

A necessidade da manutenção da prisão do acusado foi reafirmada primeiramente por mim, ao indeferir o pedido de liminar formulado nesse HC, e, posteriormente, pela Décima Primeira Turma, que, por unanimidade, denegou a ordem (j. 12.03.2019, DJe 18.03.2019).

A realização da instrução e a prolação da sentença condenatória, que constitui juízo provisório acerca da responsabilidade penal do acusado, firmado com base nos elementos contidos nos autos, revelam que a situação não se alterou. Ao contrário, inclusive foi reconhecida a reincidência específica do acusado, a demonstrar a necessidade da manutenção da sua prisão preventiva para garantir a ordem pública, ante não só a existência de reiteração delitiva, mas também em razão da gravidade concreta do delito.

Além disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou-se no sentido de que, em situações como a dos autos, na qual o acusado respondeu preso ao processo e foi condenado, não há motivo para a revogação da prisão preventiva. É o que se extrai, por exemplo, das seguintes ementas:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. RÊU PRESO EM FLAGRANTE E QUE ASSIM PERMANECEU DURANTE A INSTRUÇÃO. EXCESSO DE PRAZO SUSCITADO APÓS A CONDENAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TESE DESCABIDA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (16KG DE MACONHA). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NO CASO. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. PEDIDO DE REPRESENTAÇÃO POR DEMORA NO OFERECIMENTO DE PARECER PELA SUBPROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA INDEFERIDO.

1. O Recorrente, preso em flagrante no dia 02/03/2018, foi condenado como incurso no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime fechado, negado o direito de recorrer em liberdade, por manter em depósito 16kg (dezesseis quilos) de maconha.

2. O suposto excesso de prazo na formação da culpa é matéria que sequer foi tratada pelo acórdão impugnado, razão pela qual a análise diretamente por este Superior Tribunal de Justiça configuraria vedada supressão de instância. Ainda que assim não fosse, é descabido falar em excesso de prazo na formação da culpa após a prolação de sentença de mérito.

3. A manutenção da custódia cautelar no momento da sentença condenatória, nos casos em que o Acusado permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente ao entendimento de que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do Código de Processo Penal. Precedentes.

4. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada na garantia da ordem pública, pois a prisão preventiva está pautada na gravidade concreta da conduta, demonstrada pela quantidade de droga apreendida, que retrata a periculosidade do Agente e a possibilidade de reiteração delitiva.

5. Cabe à Defesa do Paciente, caso entenda adequado, representar ao Conselho Nacional do Ministério Público sobre a alegada desobediência do prazo de 2 (dois) dias previsto no art. 202 do RISTJ para manifestação da douta Subprocuradoria-Geral da República, até porque não vislumbro acentuada demora, diante do exacerbado número de habeas corpus e de recursos ordinários em habeas corpus que são encaminhados diariamente à apreciação do Ministério Público Federal.

6. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC 558.882/SC, Sexta Turma, v.u., Rel. Min. Lawrta Vaz, j. 19.05.2020, DJe 02.06.2020)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. MERA REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS RECURSAIS ORIGINÁRIOS. SÚMULA N. 182/STJ. ESTELIONATO, USO DE DOCUMENTO FALSO, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E FALSA IDENTIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA. REITERAÇÃO DELITIVA E FUGA DO DISTRITO DA CULPA. MEDIDAS CAUTELARES NÃO ADEQUADAS À ESPÉCIE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. A falta de impugnação específica dos fundamentos utilizados na decisão ora agravada atrai a incidência do enunciado sumular n. 182 desta Corte Superior.

2. Os recursos devem impugnar, de maneira específica e pormenorizada, os fundamentos da decisão contra a qual se insurgem, sob pena de vê-la mantida. Não são suficientes meras alegações genéricas ou à

insistência no mérito da controvérsia. Precedentes.

3. Ainda que assim não fosse, no caso, foi evidenciada a periculosidade do recorrente, uma vez que possui histórico de fuga do distrito da culpa e reincidência específica em crimes da mesma natureza, revelando a necessidade de se garantir a aplicação da lei penal e evitar reiteração criminosa (garantia da ordem pública).

4. Com efeito, a perseverança do agente na senda delitiva, comprovada pelos registros de crimes graves anteriores - inclusive, entre eles, condenação transitada em julgado -, enseja a decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública como forma de conter a reiteração, resguardando, assim, o princípio da prevenção geral e o resultado útil do processo.

5. Por outro lado, convém, ainda, ponderar que o entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o paciente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade.

6. Mencione-se, outrossim, que, as circunstâncias que envolvem os fatos demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública e a garantia da instrução criminal.

7. Nessa linha, destaca-se: Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na gravidade concreta do delito e na periculosidade social do réu, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública (HC 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 25/5/2015).

8. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no RHC 123.321/PR, Quinta Turma, v.u., Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 12.05.2020, DJe 18.05.2020)

Por isso, **mantenho a prisão preventiva** de MARCOS TUDELANETO.

Superada a questão da prisão, aprecio a **questão preliminar** suscitada pela Procuradoria Regional da República, de nulidade das razões de apelação apresentadas em nome dos acusados.

Ocorre que foram apresentadas duas petições com razões de apelação em nome de MARCOS TUDELANETO: uma subscrita pelo advogado José da Silveira, inscrito na OAB/PR sob nº 13.270 (fs. 678/683), e outra subscrita pelo advogado Celso Modonesi, inscrito na OAB/SP nº 145.278 (fs. 688/693), que também contempla o acusado ARNALDO DA SILVA LOPES.

No que tange à duplicidade de peças em nome de MARCOS, o juízo de origem determinou à defesa que informasse qual delas deveria ser considerada (fs. 715/715v). Em resposta, o advogado Celso Modonesi disse: "a manifestação a ser considerada é a deste subscritor" (fs. 718).

Há também petição de razões de apelação apresentada em nome do acusado FÁBIO HENRIQUE GOMES, subscrita pela advogada Gabriela Berlatto Modonesi, inscrita na OAB/SP nº 390.206 (fs. 694/698).

Pois bem. Assiste razão à Procuradoria Regional da República, que assim se pronunciou acerca da nulidade apontada:

Estabelece a Súmula n° 523 do Supremo Tribunal Federal que: "No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu".

Os recursos apresentados pelos apelantes às fs. 688/693 e fs. 718 e fs. 694/698 desafiam o enunciado simular.

O exame dos recursos apresentados evidencia, por si só, a deficiência da defesa, visto que se trata de uma peça de "recurso especial" que se transmutou em apelação.

O recurso não questiona qualquer elemento de prova dos autos - o que é absolutamente incomum em se tratando de recurso tirado da decisão de primeiro grau - e sequer faz menção à condenação pelo crime previsto no art. 70 da Lei 4.117/62; nesse contexto entrevejo prejuízo para os réus, razão pela qual fica levantada a nulidade nos exatos termos da súmula 523 do Supremo Tribunal Federal (fs. 747v/748; destaques no original)

De fato, o exame das petições de fs. 688/693 e 694/698 revela tratar-se de recursos especiais, constando, inclusive, tópicos relativos ao seu cabimento, nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e ao cumprimento do requisito do prequestionamento, bem como pedido de apreciação e julgamento do recurso pelo Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, possivelmente antes de as petições serem protocoladas, foi inserido o termo "RECURSO ESPECIAL", coma inserção, à mão, das palavras "digo" e "apelação", seguidas de uma rubrica e a indicação do número de inscrição na OAB do advogado Celso Modonesi.

Essa simples menção não as transforma em razões de apelação. Com efeito, não há nessas petições menção aos elementos fáticos que levaram à condenação dos acusados, em especial no que tange ao crime de radiodifusão, tampouco argumentos contrários ao teor da sentença condenatória. Não há, ainda, inconformismo em relação à dosimetria das penas, aos regimes iniciais de seu cumprimento nem à vedação à substituição das penas privativas de liberdade por penas restritiva de direitos, para todos os acusados.

De igual modo, as contrarrazões à apelação do MPF também não trazem nenhum argumento que contradite a pretensão da acusação, consistente na elevação das penas-base impostas a FÁBIO e MARCOS, na aplicação da agravante da paga ou promessa (CP, art. 62, IV) a FÁBIO e ARNALDO e que a duração da inabilitação para dirigir veículo (CP, art. 92, III) persista até a reabilitação de todos os acusados (CP, art. 93, parágrafo único).

Na primeira petição de contrarrazões de apelação, apresentada em nome de MARCOS e subscrita pelo advogado José da Silveira (fs. 664/668), foi requerido: (i) o desprovemento do "apelo ministerial, mantendo inalterada a sentença absolutória prolatada pelo juízo a quo, em favor do apelado MARCOS TUDELANETO, sob pena de violação ao artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal"; e (ii) em apenas um parágrafo, sem qualquer argumentação, "negar a exasperação da pena como circunstância judicial negativa, como dedilhada pelo MPF em suas razões de recurso" (fs. 668; negritos no original).

Na segunda petição de contrarrazões em nome de MARCOS, que também contempla o acusado ARNALDO e foi subscrita pelo advogado Celso Modonesi (fs. 685/687), bem como naquela que veicula contrarrazões em nome de FÁBIO (fs. 699/699/701), além de ter sido requerido seu envio ao STJ, há frases idênticas, na qual é dito apenas que "[a]s alegações feitas pelo apelante não merecem ser acolhidas, pois não há nos autos, provas do que requerido em sede de recurso" (fs. 687 e 701), sem a apresentação de argumentos contrários à pretensão constante na apelação do MPF.

Isso tudo demonstra, de maneira inegável, ofensa à ampla defesa dos acusados. Portanto, **proceda-se a nova intimação dos defensores constituídos dos acusados** para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, caput, c.c. art. 44, I, LC nº 80/1994), apresentem novas razões e contrarrazões de apelação, **sob pena de os réus serem considerados indefesos**, advindo disso consequências legais.

Com a juntada das razões e contrarrazões de apelação, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República** para que, querendo, ratifique, retifique, adite ou emende, **por membros distintos**, as contrarrazões e o parecer já oferecidos.

Cumpridas as determinações supra, venham os autos conclusos.

Dê-se ciência aos advogados Adriano Procópio de Souza e Andréia Cristina de Barros, por correio eletrônico.

Intime-se os defensores constituídos.

Providencie-se o necessário. **Cumpra-se com urgência**, tendo em vista tratar-se de feito em que há réu preso.

São Paulo, 08 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal